المملكة المغربية
وزارة العدل
المعهد العالي للقضاء

بحث نهاية التدريب

تحت عنوان:

سلطات قاضي التحقيق

{دراسة مقارنة على ضوء القانون المغربي والقانون التشادي }

من إنجاز الملحق القضائي:

أبو بكر محمد صالح

الفوج :41

تحت إشراف الأستاذ:

رشيد بو مريم

قاضي التحقيق بالمحكمة الابتدائية بالرباط

فترة التدريب

2017-2015

كلمة شكر للأستاذة المشرفة

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب ووفقنا إلى إنجاز هذا العمل.

شكري وإمتناني للأستاذة الفاضلة العاليا الهاشيمي التي أشرفت على إنجاز هذا البحث وتتبع مراحله

والتي لم تبخل علي بتوجيهاتها وملاحظاتها القيمة، ولعلي رغبت أن تصل حروفي التي تشكلت في كلمات ثم عبارات لتعطيه حقها

مع متمنياتي لها بدوام الصحة والعافية والنجاح.

✍ ثورية بلاليج

كلمة شكر وتقدير

تتسابق الكلمات وتتزاحم العبارات لتنظيم عقد الشكر الذي لا يستحقه إلا أنتم.

إن قلت شكرا فشكري لن يوفيكم حقكم أستاذي الفاضل المدير العام للمعهد العالي للقضاء السيد عبد المجيد غميجة فلك مني كل الثناء والتقدير، بعدد قطرات المطر وألوان الزهر على جهودكم الثمينة واخلاقكم الرفيعة .

أسأل الله تعالى أن يديم عليكم الصحة والعافية فأنتم من الأساتذة الذي يصعب أن نقول في حقه كلمة شكر وعرفان.

شكري موصول كذلك للسيد مدير التكوين بالمعهد العالي للقضاء والسيد مدير الدراسات والتعاون وكذا كل أطر المعهد العالي للقضاء كل باسمه وصفته على ما بدلوه من جهد في سبيل ضمان حسن سير التدريب سواء بالمعهد أو في المحاكم.

كما أتوجه بالشكر الجزيل لكافة الأساتذة الأجلاء وجميع القضاة بمحاكم التدريب بكل من المحكمة الابتدائية بالخميسات والرباط ومحكمة الاستئناف بالقنيطرة الذين سهروا على تكويننا وتأطيرنا.

✍ ثورية بلاليج

إهـــــــــــداء

إلى جنتي في دنياي إلى من هي ملاك في صورة بشر،

إلى من ضحت بسخاء وشملتني بحيها الفياض ورعايتها التي لا تنضب،

إلى مدرستي الأولى أمي الغالية الحبيبة

إلى من زرع بداخلي حب وشغف العلم

إلى روح والدي الذي رحل عن هذه الدنيا ولم يرحل عن قلبي

إلى من سايرت معي درب الحياة، سندي وأختي

إلى من أنار لي درب العلم وعلمني أن الحق يعلو ولا يعلو عليه الدكتور يونس العياشي

إلى كل أصدقائي وصديقاتي

إلى كل هؤلاء جميعا أهدي ثمرة جهدي المتواضع هذا.

إلى كل محب للحق والعدالة.

✍ ثورية

بسم الله الرحمن الرحيم

قال تعالى في كتابه:

(ولسوف يعطيك ربك فترضى)

سورة الضحى، الآية 5

بسم الله والصلاة والسلام على رسول الله

عليه الصلاة والسلام

مقدمة

يعتبر القضاء التجاري ركيزة اساسية لدعم التنمية الاقتصادية وفتح المجال امام الاستثمار ، وذلك من خلال ارساء مقومات الامن القضائي وما يمنحه من ضمانات للحفاظ على حقوق الفاعليين الاقتصاديين،وذلك بالنظر الىجودة الاحكام التي تصدر عن قضاء متخصص وسرعة البث في القضايا المعروضة عليه تماشيا مع طبيعة المعاملات التجارية التي تقوم على السرعة.

وبالتالي بدا بشكل واضح أنه لا يمكن للاقتصاد الوطني أن ينمو ويتطور، إلا في ظل وضع قانون ملائم، ومتناسب مع المعطيات الاقتصادية والاجتماعية، ليست الوطنية فحسب بل الدولية كذلك[1].مما دفع المشرع المغربي الى احداث ترسانة قانونية تهم مجال المال والاعمال تستجيب الى تطلعات الفاعليين الاقتصاديين والحقوقيين على حد سواء.

[1] فؤاد معلال: "شرح القانون التجاري الجديد"، ط الأولى 1999، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء، ص 33.

وقد شكل احداث المحاكم التجارية سنة 1997 بمقتضى القانون رقم 59-253، حدثا بارزا في تاريخ القضاء المغربي،كمؤسسة قضائية متخصصة تستجيب الى مواكبة العصر واستلهام ابعاد عولمة الاقتصاد والتخلص من سلبيات الماضي. وفي هذا السياقجاء في احد خطب الملك الراحل الحسن الثاني "ان القضاء لم يصبح فقط اساسا لطمأنينة الرعية والمجتمع، بل اصبح امرا ضروريا للنماء ولا يمكن للمغرب ان يفتح ابوابه للمال الاجنبي اذا لم يكن ذلك المال عارفا انه في مأمن من الشطط وسوء الفهم"[3].

والملاحظ ان المشرع المغربي نص على وجود مؤسسة النيابة العامة بهذه المحاكم منذ إحداثها بموجب المادتين 2 و3 من القانون رقم 59-453،واسند اليها مهمة السهر على

[2]انظر الظهير الشريف رقم 85-97 بتاريخ 12 فبراير 1997، بشأن تنفيذ القانون رقم 53/95 القاضي بإحداث المحاكم التجارية الجريدة الرسمية عدد 4482 بتاريخ 15 ماي1997، الذي احدث المحاكم تجارية ومحاكم الاستئناف التجارية. وقد صدر مرسوم رقم 2-97-771 بتاريخ 28 أكتوبر 1997 بتحديد ستة محاكم تجارية (الرباط، الدار البيضاء، فاس، مراكش، أكادير، طنجة) وثلاث محاكم استئناف تجارية (بالبيضاء، فاس، مراكش) كما تم تعديل المادة الأولى من مرسوم رقم 2-97-771 لاحقا بمقتضى مرسوم رقم 200.280 بتاريخ 20 يونيو حيث ارتفع عدد المحاكم التجارية إلى ثمانية بإضافة محكمتين تجاريتين بكل من مكناس و وجدة.

[3]جمال احديدو: "الإختصاص الجنائي في المحاكم الغير الجنائية – المحاكم التجارية نموذجا"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي – طنجة، السنة الجامعية 2008- 2009 ص5 .

[4]بالرجوع الى مقتضيات القانون رقم 53/95 نجد:

المادة 2 (تتكون المحكمة التجارية من:

- رئيس ونواب للرئيس وقضاة؛
- نيابة عامة تتكون من وكيل الملك ونائب أو عدة نواب؛
- كتابة ضبط وكتابة للنيابة العامة.

حماية النظام العام الاقتصادي وحسن تطبيق القانون امام هذه الاخيرة تعزيز الدور المنـــوط بالقضاء التجاري؛ مستفيدا بذلك من التجربة الفرنسية التي انتظرت ما يقـــارب 400 ســـنة لإدخال مؤسسة النيابة العامة أمام المحاكم التجارية أي منذ إحداث أول محكمـــة تجاريـــة ب "شاتلي" سنة 1563إلى حدود صدور قانون 10 يوليوز 1970,والمرسوم التطبيقي له رقـــم 72.684 بتاريخ 20 يوليوز 1970[5]، وذلك راجع بالأساس الى الجدل الـــذي كـــان حـــول دورها امام هذه المحاكم .

والجدير بالذكر ان دور النيابة العامة يشوبه نوع من الغموض بالنظر الى قلة المواد التـــي تنظم اختصاصاتها على مستوى المحاكم التجارية بصفة خاصة او على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة[6]،وذلك بالنظر الى الفلسفة الجديدة التي جاء بها المشرع على مســـتوى هـــذه

يجوز أن تقسم المحكمة التجارية إلى عدة غرف بحسب طبيعة القضايا المعروضة عليها؛ غير أنه يمكن لكل غرفة أن تبحث وتحكم في القضايا المعروضة على المحكمة.

يعين رئيس المحكمة التجارية باقتراح من الجمعية العمومية قاضيا مكلفا بمتابعة إجراءات التنفيذ).

المادة 3 (تتكون محكمة الاستئناف التجارية من:

- رئيس أول ورؤساء غرف ومستشارين؛
- نيابة عامة تتكون من وكيل عام للملك ونواب له؛
- كتابة ضبط وكتابة للنيابة العامة.

يجوز أن تقسم محكمة الاستئناف التجارية إلى عدة غرف بحسب طبيعة القضايا المعروضة عليها، غير أنه يمكن لكل غرفة أن تبحث وتحكم في القضايا المعروضة على المحكمة).

[5]مقال بعنوان "دور النيابة العامة امام المحاكم التجارية" منشور بالموقع الالكتروني م س ص 1:

www.droitetentreprise.com

[6] انظر الكتاب الخامس المواد من 545 إلى 732 من مدونة التجارة.

المساطر والرامية الى حماية المقاولة كوحدة اقتصادية واجتماعية بعيدا عن طابع الزجري خلافا لنظام الإفلاس[7]، في ضل ما يشهده العالم من تحولات اقتصادية واجتماعية.

وبالاطلاع على مقتضيات الكتابالخامس من مدونة التجارة نجد ان المشرع لم يعرف هــذه المساطر -على اعتبار انها مهمة الفقه-[8]،وانما حدد الاليات والمساطر القانونية التي تعمل على وقاية ومعالجة المقاولة من الصعوبات ، محددا دور القضاء التجاري على مستوى هذه المساطر الذي لم يعد مقتصرا علىاصدار احكام وانما الوقوف على الوضعية الاقتصــادية والاجتماعيــة للمقاولة ضمانا لاستمرارها.

- **أهميةالموضوع وصعوبات البحث فيه:**

ان دراسة اختصاصات النيابة العامة على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة، يعــد في الحقيقة من اهم المواضيع التي اثيرت مند احداث المحاكم التجارية وخلقت الكثير من الجدل في وسط المهتمين بمجال المال والاعمال ، وذلك راجع بالأساس الى طبيعة هذه المساطر التي تهدف الى الحفاظ على المقاولة بعيدا عن طابع الزجري.

---

[7] قانون التجاري الملغى إلى 12 غشت 1913، والمستمد من مدونة نابليون لسنة 1807، راجع الباب الأول من القسم الأول منه (الفصول من 362 إلى 377).

[8] وفي هذا الصدد فقد عرف الأستاذ أحمد شكري السباعي صعوبات المقاولة على انها " تلك الوقائع التي من شأنها أن تخل باستمرارية الاستغلال أو الاستثمار".

أحمد شكري السباعي: "الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقاولة ومساطر معالجتها"، ج الأول، ط الأولى 1998، دار النشر المعرفة الرباط، ص 83.

وعموما فان ووجود جهاز قضائي لطالما برز دوره أكثر في المجال الجنـــائي بالمحـــاكم التجارية، دون ان تسند اليه اختصاصات جنائية صريحة، جعل الموضوعيكتسي اهمية كبيـــرة يمكن ابرازها من ناحيتين الاولى علمية او عملية؛

- **من الناحية العلمية:**

وتتضح الاهمية العلمية من خلالالجدل الذي اثاره على مستوى الفقه المغربي حول فلســـفة المشرع من وجود النيابة العامة امام المحاكم التجارية بصفة عامة و بمساطر معالجة صـــعوبة المقاولة بصفة خاصة،حيث اخد الموضوع حيزا مهما من الكتابات التي تطرقت الى الموضوع

- **من الناحية العملية:**

تبرز اهميته من خلال ما يطرحه من اشكالات على مستوى الممارسة القضـــائية خاصـــة امام قلة المقتضيات القانونية التي نظمت تدخل النيابة العامة بمساطر صعوبات المقاولة.

وتجدر الاشارة الى ان الاحاطة بالموضوع من مختلف جوانبه امر صعب للغاية بالنظر الى تشعبه و قلة المراجع المتخصصة التي تعتمد التفصيل والتدقيق في الموضوع.

- **دواعي اختيار الموضوع :**

يرجع اختيارنالهذا الموضوع إلى مجموعة من الاعتبارات أهمها:

- غموض دور النيابة العامة على مستوى المحاكم التجارية بصفة عامـــة وعلى مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة بصفة خاصة.

- الرغبة في الاطلاع على جهاز النيابة العامة بالمحاكم التجارية وعلى جميع الأدوار التي يلعبها في هذا الصدد.

- **اشكالية البحث:**

تتمحور الاشكالية الرئيسية للبحث حولالنقاش والجدل الذي لازال قائما حول جهاز النيابة العامة وما لها من فعالية امام المحاكم التجارية مما يضعنا امام اشكالية جوهرية متمثلة في :

إلى اي حد استطاع المشرع المغربي من خلال مقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجارة تمكين مؤسسة النيابة العامة على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة من تجسيد الفلسفة الجديدة التي يبناها المشرع لها امام المحاكم التجارية.

- **منهجيةالبحث:**

تتقضي الاجابة عن ما تم طرحه من تساؤلات منبثقة عن الاشكالية الرئيسية التي يثيرها الموضوع اعتماد المنهج الوصفي التحليلي،رصد مظاهر تدخل النيابة العامة على مستوى مساطر صعوبات المقاولةوالوقوف على مكامن الخلل التي تعيق اداءها لدورها وكذا البدائل التي يمكن للمشرع المغربي تبنيها لإصلاح هذا الوضع.

وتجدر الاشارة ، الا انه تم اعتماد كذلك المنهج المقارن في بعض جوانب الموضوع خاصة التجربة الفرنسية التي كان لها السبق في احداث المحاكم التجارية وادخال مؤسسة النيابة العامة على مستوى هذه الاخيرة .

- **خطة البحث:**

وعليه فإننا سنحاول الإجابة عن ذلك من خلال اعتمادتقسيم الموضوع إلـــى فصـــلين تبعـــا لطبيعته وما تمليه الضرورة المنهجية:

الفصل الأول:مظاهر تدخل النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

الفصل الثاني:اليات واكراهات تدخل النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة

الفصل الأول:

مظاهرتدخل النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

الفصل الاول : مظاهر تدخل النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

عرف دور القضاء تغيرا مهماخاصة على مستوى المحاكم التجارية، حيث لم يعد مقتصرا على فض الخصومات، وانما أصبح له كلمة الفصل في الوقوف علىالوضعية الاقتصادية والاجتماعية للمقاولة وتحديد الاليات القانونية لمعالجتها، وذلك تماشيا مع فلسفة المشرع التي تهدف الى انقاذ المقاولة والحفاظ عليها كوحدة اقتصادية واجتماعيةمن خلال مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

وتأسيسا على ذلك، فقد اثار احداث جهاز النيابة العامة على مستوى هذه المساطر الكثير من الجدل حول دور المنوط به وذلك لارتباطه بطابع الجنائي الزجري،مما يدفعنا لتساؤل حول هدف المشرع من احداث هذا الجهاز ومنحه عدد من الصلاحيات على مستوى مساطر صعوبات المقاولة هل اوكل المشرع للنيابة العامة اختصاصات جنائية ام ان الامر يتعلق برؤية جديدة للاختصاصات النيابة العامة على مستوى هذه المساطر ؟ وماهي اوجه تدخلها بهذه المساطر.

للإجابة عن ما طرح من تساؤلات يقتضي الامر تقسيم هذا الفصل الى مبحثين اثنين نخصص اولهما للحديث عن التدخل الزجري لنيابة العامة بمساطر معالجة صعوبات المقاولة ،

على ان نخصص المبحث الثاني لتدخل النيابة العامة كطرف في بمساطر معالجة صعوبات المقاولة .

المبحث الاول :تدخل الزجري لنيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

يتمثل الدور الاساسي للنيابة العامة في السهر على عدم المساس بالحق العام و إلحاق الأضرار بالمجتمع امام المحاكم العادية ، الا انه امام الطابع التجاري – المدني- للقضايا المعروضة امام المحاكم التجارية خصوصا ما يرتبط بمساطر معالجة صعوبات المقاولة، يجعلنا نتساءل هل بإمكان النيابة العامة أمام المحاكم التجارية القيام بدورها التقليدي المتمثل في الجانب الزجري؟ ام ان تدخلها اصبح يعرف نوع من خصوصية كما هو شان للقضايا التي دفعت المشرع الى احداث مساطر معالجة صعوبات المقاولة ؟

المطلب الاول : موقف التشريع من النيابة العامة في إطار مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

تعرف النصوص المنظمة لتدخل النيابة العامة بمساطر معالجة صعوبات المقاولة نوع من الغموض فيما يتعلق بإمكانية منحها نفس الاختصاصات الجنائية المسندة اليها امام المحاكم العادية، شيء الذي يجعل التطرق لجذا الموضوع من الناحية التشريعية يكتسي نوع من الصعوبة التي تدفعنا الا الانفتاح على التشريعات المقارنة خاصة التشريع الفرنسي .

وبناء عليه ارتأينا تقسيم هذا المطلب الى فقرتين؛ تتعلق الاولى بموقف المشرع المغربـــي، فيما نخصص الثانية لموقف التشريعات المقارنة.

الفقرة الاولى:موقف المشرع المغربي من الاختصاص الجنائي لنيابة العامة فـــي ضـــل مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

بالرجوع الى مقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجـــارة المتعلـــق بمســـاطر معالجـــة صعوبات المقاولة، نجد ان المشرع لم ينص بشكل واضح صريح على اي مقتضى قانوني يمكن من خلاله القول بان لجهاز النيابة العامة صلاحية التدخل الزجري في ضل هذه المساطر. كما ان المشرع على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة لم يحل على اي مقتضى قانون يتعلق بالمسطرة الجنائية.

كما ان تجريد وكيل الملك والوكيل العام من الصفة الضبطية وفق للتعديل الأخير المـــدخل على الفصلين 18 و 20 من قانون التنظيم القضائي للمملكة بمقتضى القانون رقم 6198، فلـــم يعد لها الاختصاص بمراقبة أعمال الضابطة القضائية بمناسبة الدعوى العمومية علـــى العكـــس لوكلاء الملك في المحاكم العادية، فمراقبتهم تقتصر فقط على نوابهم وموظفي كتابة الضبط في

المحاكم التجارية[9] لم يدع مجالا للقول بان المشرع قد منح للنيابة العامة التجارية اي اختصاص جنائي.

الا انه باستقراء مواد مدونة التجارة خاصة المنظمة لمساطر معالجة صعوبات المقاولة يتبين ان المشرع المغربي طبق سياسة التجريم والعقاب بخصوص الافعال الواردة في هذا الكتاب وبالتالي فانه لا مناص من ان النيابة العامة لدى المحاكم التجارية ستصادف عند مباشرتها لمهامها الوظيفية اليومية مخالفات عدة في هذا الاطار فضلا عن افعال جرمية قد تقترف او تثار بين الفينة والاخرى كما هو الحال بالنسبة لجرائم الجلسات وقضايا الزور الفرعي[10].

وعلى العموم فانه امام قصور المقتضيات القانونية المنظمة لاختصاص النيابة العامة لدى المحاكم التجارية، فان القضية تحال عند الاقتضاء على النيابة العامة لدى المحكمة الابتدائية

[9] محمد المجدوبي الادريسي، المحاكم التجارية بالمغرب - اشكالية التطبيق وافاق التجربة - ، اطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، جامعة محمد الخامس اكدال الرباط، السنة الجامعية 2001/2000ص 83.

[10] محمد عبد المحسن البقالي الحسني، دور النيابة العامة في صعوبات المقاولة، مقال منشور بالبوابة القانونية والقضائية عدالة، ص15 .

بالنسبة للشق الجنائي، الامر الذي له مساس صارخ بولاية للمحاكم التجارية وتواجد جهاز النيابة العامة بها.[11]

الفقرة الثانية:موقف التشريع المقارن من الاختصاص الجنائي لنيابة العامة في ضل مساطر معالجة صعوبات المقاولة (التجربة الفرنسية نموذجا).

يعد التشريع الفرنسي من ابرز المصادر التي يستقي منها المشرع المغربي القوانين، وقد استفاد هذا الاخير من التجربة الفرنسية على مستوي المحاكم التجارية، وبالاطلاع على التنظيم القضائي الفرنسي نجده صنف المحاكم التجارية ضمن المحاكم المتخصصة غير الجنائية الى جانب مجالس الخبراء وقاضي نزع الملكية ومحاكم الضمان الاجتماعي بموجب الكتاب الرابع منه.

وبالرجوع الى تطور التاريخي لدور النيابة العامة امام المحاكم التجارية فكما سبق بيانه فان المشرع الفرنسي لم ينص على وجود جهاز النيابة العامة بهذه المحاكم الا بعد مرور ازيد من 400 سنة مند احداث اول محكمة تجارية سنة 1563 الى حدود صدور قانون 10 يوليوز 1970 والمرسوم التطبيقي له، مما يبرز الطبيعة غير جنائية لهذه المحاكم مند نشأتها.

[11]انس مدهوني، دور النيابة العامة بالمحاكم التجارية،رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالدار البيضاء، السنة الجامعية 2000-2001 ص12 الى16.

والجدير بالذكر الا ان وجود النيابة العامة بالمحاكم التجارية الفرنسية لم يكن مقبولا الا بعد مرور مدة من زمن ظهر من خلالها اهمية وجود جهاز النيابة العامة بالمحكمة التجارية خاصة مع بروز فكرة الحفاظ على النظام العام الاقتصادي باعتباره جهاز يسهر على حسن تطبيق القانون.

وحسب الفصل 411.1 من قانون التنظيم القضائي الفرنسي النص على ان المحاكم التجارية "تتكون من قضاة منتخبين وكتابة ضبط" وذلك دون ذكر النيابة العامة، كما ينص الفصل 412.1 من قانون التنظيم القضائي الفرنسي على ان يمارس وكيل الملك لدى المحكمة الابتدائية التابع لها مقر محكمة التجارة مهام النيابة العامة بهذه الاخيرة[12].

وعليه فان حضور النيابة العامة بالمحكمة التجارية الفرنسية ليس بالدائم وذللك على الرغم من المهام المسندة اليها خاصة على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة ، مما يؤكد على الطبيعة الاقتصادية والتجارية لتواجد هذه المؤسسة الساهرة على الحفاظ على الحق العام بعيدا عن المقتضيات الزجرية التي لطالما ارتبطت بها.

[12] محمد المجدوبي الادريسي، المحاكم التجارية بالمغرب - اشكالية التطبيق وافاق التجربة - ، م س، ص77.

الفقرة الثانية: موقف التشريع المقارن من الاختصاص الجنائي لنيابة العامة في ضل مساطر معالجة صعوبات المقاولة (التجربة الفرنسية نموذجا).

ان الغموض الذي شاب مقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجارة المتعلق بمساطر معالجة صعوبات المقاولة بخصوص إمكانية منحها الاختصاص الجنائي الذي يعد دورها الطبيعي، نتج عنه جدل فقه كبير انقسمت فيه الآراء بين معارض لمنح النيابة العامة التجارية اختصاصها الاصلي في ضل مساطر معالجة صعوبات المقاولة- الفقرة الاولى- وبين مؤيد لمنحها هذا الاختصاص ضمانة للحفاظ على النظام العام الاقتصادي –الفقرة الثانية-.

المطلب الاول : موقف الفقه من النيابة العامة في إطار مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

لقد اثار احداث جهاز النيابة العامة بالمحاكم التجارية اهتمام الفقهاء المهتمين بقانون الاعمال ،حيث انقسمت الآراء بين من يرى انه لا فائدة من اسناد اختصاصات جنائية للنيابة العامة على مستوى محاكم تجارية تعرض عليها قضايا تجارية بعيدة عن طابع الزجري-الفقرة الاولى-.وبين من يري ضرورة اسناد اختصاصات جنائية مادام المشرع نص على عدد من المقتضيات المتعلقة بالقانون الجنائي للأعمال-الفقرة الثانية-.

الفقرة الاولى: الموقف الفقهي الرافض لمنح النيابة العامة اختصاصات جنائية في ضـــل مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

تتمحور اغلب المواقف الفقهية المعارضة حول ارتباط اختصاص النيابة العامة امـــام المحاكم التجارية بالقانون المنظم لهذه المحاكم من حيث احداثها كهيئة مستقلة وتكوينها وتـــدخلها في الاختصاص النوعي المنصوص عليه في ذات القانون.

فحسب المادة 5 من القانون 53.95 المحدث للمحاكم التجارية التي نظمـــت الاختصـــاص النوعي لهذه المحاكم، فقد نصت على (تختص المحاكم التجارية بالنظر في:

1- الدعاوى المتعلقة بالعقود التجارية؛

2- الدعاوى التي تنشأ بين التجار والمتعلقة بأعمالهم التجارية؛

3- الدعاوى المتعلقة بالأوراق التجارية؛

4- النزاعات الناشئة بين شركاء في شركة تجارية؛

5- النزاعات المتعلقة بالأصول التجارية.

وتستثنى من اختصاص المحاكم التجارية قضايا حوادث السير.

يمكن الاتفاق بين التاجر وغير التاجر على إسناد الاختصاص للمحكمة التجارية فيما قد ينشأ بينهما من نزاع بسبب عمل من أعمال التاجر.

يجور للأطراف الاتفاق على عرض النزاعات المبينة أعلاه على مسطرة التحكيم والوساطة وفق أحكام الفصول من 306 إلي 70-327 من قانون المسطرة المدنية.)

وبناء عليه، فان المقتضيات المذكورة تنص على أن المحاكم المتخصصة مختصة في البث بالنزاعات الناشئة بين التجار أي أن لها مفهوم تجاري وليس جنائي فلو كان المشرع يقصد الاختصاص الجنائي لهذه المحاكم لذكر الجرائم والمخالفات "بدل" النزاعات[13]، وذلك في اشارة واضحة منه الى الابتعاد عن المجال الزجري، خاصة ان لكل مصطلح قانوني اثار تترتب عنه.

كما ان هناك من الفقه[14] من ينظر الى ان استعمال المشرع للفظ وكيل الملك في المواد المخصصة لصعوبة المقاولة وهي 563، 647، 620 في النطاق التجاري[15]، ولكن عند دخوله

[13] مقال بعنوان "دور النيابة العامة امام المحاكم التجارية" منشور بالموقع الالكتروني م س ص 8

[14] محمد الجروبي الإدريسي، "وجود مؤسسة النيابة العامة بالمحاكم التجارية" مجلة المنتدى العدد الأول منتدى البحث القانوني مراكش، أكتوبر 1999، ص 194، وما بعدها.

[15] تنص مدونة التجارة:

المادة 563

يمكن فتح المسطرة بمقال افتتاحي للدعوى لأحد الدائنين كيفما كانت طبيعة دينه.

يمكن للمحكمة أيضا أن تضع يدها على المسطرة تلقائيا أو بطلب من النيابة العامة، لاسيما في حالة عدم تنفيذ الالتزامات المالية المبرمة في إطار الاتفاق الودي المنصوص عليه في المادة 556.

المادة 620

في الميدان الجنائي بمناسبة اعتراف جريمة التفالس والجرائم الأخرى استعمل عبـــارة النيابـــة العامة "726" فتغيير المصطلح في نفس القانون يستفاد منه وجود مجالين لجهاز النيابة العامة أي مجال جنائي وتجاري.

وتجدر الاشارة الى ان اهم مقتضى اثار اللبس حول طبيعة الاختصاص الجنائي للمحـــاكم التجارية والنيابة العامة بها بالتبعية هو ما اورده المشرع في مدونة التجارة وقوانين الشـــركات عند ختمه لمقتضيات هذه القوانين[16]،وذلك بالقول" الى ان يتم احـــداث محـــاكم مختصـــة فـــي النزاعات التي تنشا بين التجار او لتطبيق هذا القانون يبت فـــي النزاعـــات وفـــق النصـــوص التشريعية الجاري بها العمل"[17]

إذا اقتضت المصلحة العامة أو مصلحة الدائنين استمرار نشاط المقاولة الخاضعة للتصفية القضائية، جاز للمحكمة أن تأذن بذلك لمدة تحددها إما تلقائيا أو بطلب من السنديك أو وكيل الملك.

وتطبق مقتضيات المادة 573 خلال هذه الفترة بينما تطبق مقتضيات المادة 575 على الديون الناشئة خلال هذه المدة.

يقوم السنديك بتسيير المقاولة مع مراعاة مقتضيات المادة 606.

16انظر المادة 736 من مدونة التجارة والمادة 454 من قانون شركات المساهمة والمادة 131 من قانون باقي الشركات.

-الظهير الشريف رقم 499679-1 بتاريخ 3 فبراير 97 الصادر بتنفيذ القانون رقم 5/98 المتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشركة التوصية بالأسهم والشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة.

-قانون رقم 15/95 الصادر بتنفيذه الظهير الشريف المؤرخ في فاتح غشت 1996 والمنشور بالجريدة الرسمية عدد 4418 بتاريخ 3 اكتوبر 1996 المتعلق بمدونة التجارة.

-قانون رقم 17/95 المتعلق بشركات المساهمة الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.96.124 (30 اغسطس 1996) نشر بالجريدة الرسمية عدد 4422 بتاريخ 17 اكتوبر 1996.

17جمال احديدو "الاختصاص الجنائي في المحاكم غير الجنائية"، م.س، ص70 .

حيث من خلال القراء الاولية لمقتضيات اعلاه يمكن ان يفهم علـــى ان المشـــرع يعطـــي اختصاصا جنائيا للمحاكم التجارية عامة الا ان ذلك لا يستقيم حيث ان قصد المشرع من احداث محاكم مختصة في النزاعات التي تنشا بين التجار هو احداث بحاكم الاعمال[18]كتوجه كان يتطلع اليه المشرع المغربي وكمطلب لطالما راود الفاعليين الاقتصاديين.

ومجمل القول، فإن اختصاصات النيابة العامة في إطار مساطر المعالجة تعتبـــر بالأســـاس تجارية بعيدة كل البعد عن الطابع الزجري، وأن القضاء التجاري أصبح يـــدرك جيـــدا اهميـــة ووجود النيابة العامة ، خصوصا في ما يتعلق بالحفاظ على نظام العام الاقتصادي، إضافة إلـــى دورها التقليدي في مجال ضمان سلامة الإجراءات والدفاع عن حسن تطبيق القانون.

الفقرة الثانية:الموقف الفقهي المؤيد لمنح النيابة العامة اختصاصات جنائية فـــي ضـــل مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

يستند هذا التوجه الى ان الحضور القوي للنيابة العامة في المحاكم التجارية دليل على نيـــة المشرع لممارسة الدعوى العمومية من قبل النيابة العامة وبالتالي فإن الصفة الضبطية متـــوفرة

[18] للمزيد من المعلومات انظر مرجع محمد المجدوبي الادريسي المحاكم التجارية بالمغرب م س .

فيها، ولو أراد المشرع غير ذلك لأعطى كلا من الوكيل الملك والوكيل العـــام للملـــك تســـمية أخرى على غرار "المفوض الملكي" بالنسبة للمحاكم الإدارية[19].

ومعنى هذا انه لا يعقل ان يتم احداث جهاز النيابة العامة على مستوى محاكم التجارية فقط كأليةللإخبار والاعلام، تقتصر على ابداء مستنتجاتها يمكن رفضها، دون ان تكون لها اي فعالية امام ما يثار امامها من جرائم مرتبطة بمجال المال والاعمال.

ويبقى واردا بين الفينة والاخرى ان تحدث حالات تستوجب اتخاد القرار المناسبفي حينـــه، كما هو الشأن بالنسبة لجرائم الجلسات وجرائم التزوير التي قد تطال العقود التجارية، ومن شان الاستعانة بالنيابة العامة لدى المحاكم الابتدائية ان يفقد عنصر المباغتة والتلبس معناه الحقيقي[20].

إن المشرع في القانون المحدث للمحاكم التجارية تحدث عن تكوين هذه المحاكم من عـــدة غرف ولم ينص على طبيعة الاختصاص التي تنفرد فيه كل غرفة على حدة، مما يـــوحي بـــأن التنظيم الهيكلي هو نفسه المطبق على جميع المحاكم أيضاً هو المعتمد لدى المحـــاكم التجاريـــة حسب الموضوعات الراجعة لاختصاصاتها إلا أن الاستثناء الوحيد الوارد في القانون هو المتعلق بشأن الاختصاص الزجري والذي انصب كل قضايا حوادث السير[21].

---

[19]مقال بعنوان "دور النيابة العامة امام المحاكم التجارية" م س، ص 10:

[20]محمد عبد المحسن البقالي الحسني، دور النيابة العامة في صعوبات المقاولة، م س، ص15 .

[21]مقال بعنوان "دور النيابة العامة امام المحاكم التجارية" منشور بالموقع الالكتروني م س:

إن وجود ترسانة هائلة من النصوص الزجرية ذات الطابع الاقتصادي ستظل جامدة إذا لم يتم تحديدها من طرف النيابة العامة وهو والشيء الذي لا يتماشى مع المنطق السليم، كما لا يمكن ولا يتصور أن يقصر دور النيابة العامة بالمحاكم على الإخبار بالجرائم المتفشية بمناسبة دراستها للملفات التي تحال عليها بالإضافة إلى موضوعات أخرى ينبغي أن تمارس للنيابة العامة إجراءاتها كالسهر على تنفيذ المقررات الصادرة عن تلك المحاكم في إطار استعمال القوة العمومية، ويتعين قيم، وتبليغ الطلبات القضائية الدولية.

فدور النيابة العامة يجب أن يكون على الوجه الأكمل كباقي الأجهزة القضائية التي يؤثر عملها على دور القضاء بشكل عام، ودورها في تفعيل المقتضيات الجنائية الهادفة إلى تنقية الحقل التجاري، ودون التأكيد على الدور الذي تقوم به النيابة العامة التجارية باعتبارها الجسر الذي تمر عبره تحريك الدعاوي العمومية[22].

وبناء على ما سبق فان المشرع المغربي في اطار مساطر معالجة صعوبات المقاولةغلب الجانب الاقتصادي والاجتماعيعلى الطابع الزجري المرتبط بالنيابة العامة بالمحاكم العادية حيث اصبح منوطا بها حماية النظام العام الاقتصادي والسهر على حسن تطبيق القانون.

[22]-جمال احديدو"الإختصاص الجنائي في المحاكم غير الجنائية"، م.س، ص 87.

وعليه فان تدخل النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة يخضع للقواعد العامة الواردة في قانون المسطرة المدنية وهو ما سنحاول الوقوف عند مختلف جوانبه من خلال المبحث الموالي.

المبحث الثاني : تدخل النيابة العامة بصفتها طرفا في مساطر معالجة صعوبات المقاولة واثره من خلال العمل القضائي.

تستمد النيابة العامة طبيعة تدخلها في مساطر معالجة صعوبات المقاولة من خلال القانون المحدث للمحاكم التجارية[23]، الذي جعل من القواعد المقررة في قانون المسطرة المدنية[24]هي الواجبة التطبيق امام هذه المحاكم.

وبالرجوع الى نصقانون المسطرة المدنية ، فان تدخل النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة يختلف بحسب طبيعة تدخلها،وهذا الاختلاف هو جوهري خاصة من ناحية الاثار القانونية المترتبة عنه وسنبرز ذلك من خلال العمل القضائي المغربي – وهو ما سيكون موضوع المطلب الثاني-.

المطلب الاول: تدخل النيابة العامة بصفتها طرف في مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

سنتناول هذا المطلب من خلال بيان طبيعة تدخل النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة من خلال مقتضيات القانون المحدث للمحاكم التجارية وقانون المسطرة المدنية.

---

[23]قانون رقم 53.95 يقضي بإحداث المحاكم التجارية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.97.65 صادر في 4 شوال 1417 (12 فبراير 1997).

[24]ظهير شريف بمثابة قانون رقم 1.74.447. بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) نص قانون المسطرة المدنية منشور في الجريدة الرسمية عدد 3230 مكرر، بتاريخ 13 رمضان 1394 (30 شتنبر1974).

الفقرة الاولى: تدخل النيابة العامة بصفتها طرف اصلي في مساطر معالجـــة صـــعوبات المقاولة.

بالرجوع الى مقتضيات الفقرة الثانية من المادة 19 من القانون المحدث للمحاكم التجارية[25] الذي احال على قانون المسطرة المدنية، حيث جاء فيها:

نصت المادة 19 من القانون رقم 53.95 القاضي بإحداث المحاكم التجارية في فقرتها الثانية على:

".....كما تطبق امام المحاكم التجارية ومحاكم الاستئناف التجارية القواعد المقررة في قانون المسطرة المدنية مالم ينص على خلاف ذلك.

بالاطلاع على مقتضيات قانون المسطرة المدنية نجد انالفصول 6 و7 من ذات القانون هي التي نظمت تدخل النيابة العامة كطرف اصلي في المحاكم التجارية، وامام غياب نص يخالف هذه المقتضيات– كما اكدت على ذلك المادة 19- فإنها تعد السند القانوني لتدخل النيابة العامة كطرف اصلي في القضايا الرامية الى تطبيق احكام الكتاب الخامس من مدونة التجارة.

[25]قانون رقم 53.95 يقضي بإحداث المحاكم التجارية الصادر بتنفيذه الظهير الشريف رقم 1.97.65 صادر في 4 شوال 1417 (12 فبراير 1997).

وتجدر الاشارة الى أن عدد من المهتمين اكدوا على ان اعتبار النيابة العامة طرفا اصليا في الدعوى، لا يجب ان يوصف بالتدخل وذلك على اعتبار ان التدخل يكون من الغير الخارج عن الخصومة، في الوقت الذي عليها ممارسة كافة حقوقها في الترافع سواء كانت مدعية او مدعى عليهابوصفها طرفا اصليا.، ولهذا فإن المشرع لم يصف ممارسة النيابة العامة لحقها في الترافع عندما تكون طرفا اصليا بالتدخل[26].

وحسب مضمون الفصل 6 من قانون المسطرة المدنية "يمكن للنيابة العامة أن تكون طرفا رئيسيا أو أن تتدخل كطرف منضم وتمثل الأغيار في الحالة التي ينص عليها القانون".

وكذلك بموجب الفصل7 من قانون المسطرة المدنية "يحق للنيابة العامة استعمال كالطرق الطعن عدا التعرض عندما تتدخل تلقائيا مدعية أو مدعى عليها في لأحوال لمحددة بمقتضى القانون. " فإن النيابة العامة تكون طرفا اصليا في الدعوى وتمارس دورها في الدفاع عن المصلحة العامة والسهر على تطبيق القانون في الأحوال المحددة بمقتضى القانون.

أماعلى مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة فلم يحدد المشرع المغربي حالات تدخل النيابة العامة كطرف اصلي بشكل صريح،وقد كان من الأولى أن يحدد المشرع بكيفية واضحة

26- مقال بعنوان "دور النيابة العامة امام المحاكم التجارية" م س، ص 4

الدعاوي التي يحق للنيابة العامة التدخل فيها بصفة رئيسية، كما فصل بالنسبة لتدخل الانضمامي حتى لا تجد النيابة العامة نفسها تتخبط في البحث عن كل حالة تقدم النيابة بدورها الرئيسي.[27]

الا انه بالرجوع الى المقتضيات القانونية المتعلقة بمساطر معالجة صعوبات المقاولة،نجد ان النيابة العامة لا تكون طرفا رئيسيا إلا في الحالات نادرة كالمادة 563 من مدونة التجارة وذلك عندما تتقدم بطلب فتح المسطرة.

وحسب المادة 563 التي نصت على: "يمكن فتح المسطرة بمقال افتتاحي للدعوى لأحد الدائنين.

يمكن للمحكمة أيضا أن تضع يدها على المسطرة تلقائيا أو بطلب من النيابة العامة، لاسيما في حالة عدم تنفيذ الالتزامات المالية المبرمة في إطار الاتفاق الودي المنصوص عليه في المادة 556."[28]

حيث تعتبر النيابة العامة طرفا رئيسيا فيها ومن تم إذا بادرت إلى إقامتها في شخص وكيل الملك فإنها تعتبر طرفا مدعيا وصاحب المقاولة والدائنين المعروفين لديها مدعى عليهم، وإذا

[27]-مقال بعنوان "دور النيابة العامة امام المحاكم التجارية" م س ص 3

[28]المادة 565 من مدونة التجارة:

يمكن فتح المسطرة ضد شريك متضامن داخل سنة من اعتزاله عندما يكون توقف الشركة عن الدفع سابقا لهذا الاعتزال.

أقيمت من طرف غيرها تعتبر مدعى عليها ويجب إدخالها في الدعوى بهذه الصفة لتمارس حقها كمدعى عليها بالرد على الدفوعات وتقديم مقال مضاد كأي مدعى عليه.[29]

وخلافا للمشرع المغربي نجد ان نظيره الفرنسي حدد الحالات التي تكون فيها النيابة العامة طرفا اصليا اما بموجب نص او تلقائيا عندما يمس جوهر النزاع بالنظام العام بصورة مباشرة وبصفة رئيسية وذلك عملا بمقتضيات الفصل 426 من قانون المسطرة الفرنسية[30]

وقد كان على المشرع بالنظر الى طبيعة القواعد المنظمة لمساطر صعوبات المقاولة المتجلية في ارتباطها بالنظام العام اعتبار النيابة العامة طرفا اصليا فيها ، وذلك يقتضي تفسير مقتضيات المادة 563 من مدونة التجارة ،على أن النيابة العامة لدى المحكمة التجارية طرف أصلي في مساطر صعوبات المقاولة، ويمكن مقارنة هذا الدور بقضايا الحالة المدنية طبقا للفصل 217 وما بعده من قانون المسطرة المدنية.[31]

---

[29]- محمد المجدوبي الإدريسي: وجود مؤسسة النيابة العامة بالمحاكم التجارية، مقال منشور بمجلة المنتدى العدد الأول 1999، ص: 193 وما بعدها.

30 - انظر ظهير شريف بمثابة قانون رقم 447-74-1، بتاريخ 11 رمضان 1394 (28 شتنبر 1974) بالمصادقة على نص قانون المسطرة المدنية، منشور في الجريدة الرسمية عدد 3230 مكرر، بتاريخ 13 رمضان 1394م (30 شتنبر 1974) ص 2742، المعدل بمقتضى قانون رقم 08-05 ، الصادر الأمر بتنفيذه ظهير شريف رقم 169-07-1، بتاريخ 19 من ذي الحجة 1428 (30 نوفمبر 2007)، الجريدة الرسمية عدد 5584 بتاريخ 25 ذو القعدة 1428 (6 ديسمبر 2007)

31عبد الرحيم السلماني،دور القضاء في مساطر معالجة صعوبات المقاولة ،أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، جامعة محمد الخامس-أكدال-كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الرباط، السنة الجامعية 2004-2005

ومن ناحية اخرى فان اعتبار النيابة العامة طرفا اصليا في القضايا الرامية الـــى تطبيـــق مقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجارة من شانه ان يعزز فعالية هذا الجهاز على مســـتوى المحاكم التجارية بشكل يفعل فلسفة المشرع من هذا الجهاز.

الفقرة الثانية: تدخل النيابة العامة بصفتها طرف منظم في مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

يعد اعتبار النيابة العامة طرفا منظم في اطار القضايا الرامية الى تطبيق مساطر معالجة صعوبات المقاولة الاصل ، وذلك راجع الى غياب نص قانوني بمدونة التجارة يخول للنيابة العامة صفة الطرف الاصلي في جميع القضايا المتعلقة بمساطر معالجة صعوبات المقاولة.

وحسب مقتضيات قانون المسطرة المدنية[32] فان تدخل النيابة العامة كطرف منظم قد يكون اختياريا اووجوبيا وذلك بموجب الفصل 8 من ذات القانون والذي ينص على أنه:

" تتدخل النيابة العامة كطرف منضم في جميع القضايا التي يأمر القانون بتبليغها إليها، وكذا في الحالات التي تطلب النيابة العامة التدخل فيها بعد اطلاعها على الملف، أو عندما تحال عليها القضية تلقائيا من طرف القاضي. ولا يحق لها في هذه الأحوال استعمال أي طريق للطعن".

وعلى العموم فان تدخل النيابة العامة كطرف منظم لا يخرج عن حالتين وهما:

[32] فإنه يتعين الرجوع إلى قانون المسطرة المدنية استنادا إلى مقتضيات الفصل 19 من قانون إحداث المحاكم التجارية الذي نص في الفقرة الأخيرة منه على تطبيق القواعد المقررة في قانون المسطرة المدنية ما لم ينص على خلاف ذلك أمام كل من المحاكم التجارية ومحاكم الاستئناف التجارية وإنه بموجب الإحالة المذكورة وبالرجوع إلى قانون المسطرة المدنية فإن الموضوع تنظمه الفصول 6 -7 -8. وحيث إن النصوص المذكورة لا يوجد ما يخالفها بمدونة التجارة وقانون إحداث المحاكم التجارية وتكون بذلك هي الواجبة التطبيق.

التدخل الوجوبي للنيابة العامة كطرف منظم

وتتدخل النيابة العامة بشكل وجوبي بنص قانوني، وقد حدد الفصل 9 من قانون المسطرة المدنية مجموعة منالحالات التي تكون النيابة العامة طرفا منضمايجب أن تبلغ إلى النيابة العامة الدعاوى الآتية:

1 - القضايا المتعلقة بالنظام العام والدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية والهبات والوصايا لفائدة المؤسسات الخيرية وممتلكات الأحباس والأراضي الجماعية؛

2 - القضايا المتعلقة بالأسرة؛

3 - القضايا المتعلقة بفاقدي الأهلية وبصفة عامة جميع القضايا التي يكون فيها ممثل قانوني نائبا أو مؤازرا لأحد الأطراف؛

4 - القضايا التي تتعلق وتهم الأشخاص المفترضة غيبتهم؛

5 - القضايا التي تتعلق بعدم الاختصاص النوعي؛

6 - القضايا التي تتعلق بتنازع الاختصاص، تجريح القضاة والإحالة بسبب القرابة أو المصاهرة؛

7 - مخاصمة القضاة؛

8 - قضايا الزور الفرعي.

تبلغ إلى النيابة العامة القضايا المسطرة أعلاه قبل الجلسة بثلاثة أيام على الأقل بواسطة كتابة الضبط. غير أنه يمكن أن يتم هذا التبليغ أمام المحكمة الابتدائية في الجلسة المندرجة القضية فيها.

يمكن للنيابة العامة في هذه الحالة أن تطلب تأخير القضية إلى أقرب جلسة لتقديم مستنتجاتها كتابة أو شفويا حيث يجب على المحكمة تأخيرها.

يمكن للنيابة العامة أن تطلع على جميع القضايا التي ترى التدخل فيها ضروريا.

للمحكمة أن تأمر تلقائيا بهذا الإطلاع.

الا انه يجب مراعات اختصاص المحاكم التجارية بصفة عامة وطبيعة مساطر معالجة صعوبات المقاولة بصفة خاصة مما تكون معه الحالات سالفة الذكر محددة في القضايا المتعلقةبحماية النظام العام الاقتصادي والاجتماعي، عندما يتعلق الامر بالمؤسسات العمومية التي اصبحت تزاول اعمال التجارية، او قضايا القاصرين، او عندما يتعلق الامر بعدم الاختصاص النوعي او تنازع الاختصاص، وكذلك تجريح القضاة والزور الفرعي.

التدخل الاختياري لنيابة العامة كطرف منظم

وتتدخل النيابة العامة بشكل تلقائي في كل قضية ترى النيابة العامة تدخلها ضروريا خاصة اذا تعلق الامر بالحفاظ على النظام العام على مستوى هذه المحاكم، اوفي كل قضية تأمر المحكمة تلقائيا إحالتها عليها.

وتجدر الاشارة الى ان النيابة العامة عندماتكون طرفا منضما فإنها تبدي رايها من خلال المستنتجات[33] في الحالات السالفة الذكر بشكل مستقل عن الاطراف فهي تسهر على التطبيق العادل للقانون وحماية النظام العام الاقتصادي على مستوى المحاكم التجارية وهو ما يبرز من خلال مستنتجاتها في ما يلي بعض نماذج منها:

حيث جاء في مستنتجات النيابة العامة– الاختصاص النوعي-[34] " حيث دفع المدعى عليه بعدم اختصاص المحكمة التجارية نوعيا للبت في الطلب ...وحيث ان الدعاوى والنزاعات التي تختص بها المحاكم التجارية محددة بمقتضى المادة 5 من القانون المحدث لهذه المحاكم ومن بينها النزاعات التي تنشا بين التجار والمتعلقة بأعمالهم التجارية ...وحيث انه ومما لا جدال فيه ان المدعية والمدعى عليها لهما صفة تاجر على اعتبار المدعى عليها كريسطال شركة مساهمة

[33] تتقدم النيابة العامة بمستنتجات كتابية تبدي فيها رايها القانوني في القضايا التي تكون فيها طرفا منظم وللوقوف عند هذه المستنتجات وطبيعتها انظر الملحق المتضمن لعدد من مستنتجات النيابة العامة في اطار مقتضيات الفصل 9 من قانون المسطرة المدنية.

[34] انظر الملحق: الملف التجاري رقم 2014/6/1123 جلسة 2015/01/20 خ المحكمة التجارية بالدار البيضاء.

والمدعية شركة ج س انتيريم شركة ذات مسؤولية محدودة وطبقا للمادة 1 من القانون رقم 95-17 المتعلق بشركات المساهمة والمادة 2 من القانون رقم 95-6 المنظم للشركات تجارية بحسب شكلها وبالتالي فان المحكمة التجارية تختص طبقا للمادة 5 المشار اليها بالنظر في النزاعات المتعلقة والمرتبطة بنشاطهما واعمالهما...وحيث تبعا لذلك يكون الدفع المثار في غير محله ويتعين رده والتصريح باختصاص المحكمة التجارية نوعيا"

وايضا جاء في مستنتجات النيابة العامة –الطعن بالزور الفرعي -[35]"حيث طعن المدعي بالزور الفرعي في تقرير الخبرة المنجز في الموضوع المأمور بها من طرف المحكمة...وحيث ان الطعن بالزور الفرعي يكون في احدى المستندات المقدمة من الطرف الاخر في الدعوى طبقا للفصل 92 من ق م م الذي ينص على انه اذا طعن احد الاطراف اثنا سريان الدعوى في احد المستندات المقدمة بالزور الفرعي صرفت المحكمة النظر عن ذلك اذا رات ان الفصل في الدعوى لا يتوقف على هذا المستند اذا كان الامر بخلاف ذلك انذرت المحكمة الطرف الذي قدمها ليصرح بما اذا كان يريد استعمالها ام لا ...وحيث ان الطعن بالزور الفرعي قد قدم في تقرير الخبرة المنجزة في الموضوع والمأمور بها من طرف المحكمة والحال انه يمكن للطاعن الطعن في اجراءات الخبرة اذا تبين له انها انجزت خرقا لمقتضيات الفصل 63 من قانون

[35] انظر الملحق : الملف التجاري رقم 2015/8206/8075 ن ع جلسة 2016/03/16

المسطرة المدنية وبالتالي طلب اجراء خبرة جديدة وليس الطعن فيها عن طريق الزور الفرعي .. وحيث يبقى للمحكمة واسع النظر لاتخاذ ما تراه مطابقا للقانون.."

كما جاء في مستنتجات النيابة العامة [36]"حيث طعنت المدعى عليها اصليا بالزور الفرعي استنادا الى كونها لم تتعاقد مع المدعية ولم تستنفد من خدماتها وان الفاتورات المدلى بها مزور عليها لا من حيث الطابع المذيلة به والتوقيع ..وحيث ان الفاتورات موضوع الطعن بالزور الفرعي تعتبر اساسية في الدعوى وحاسمة في النزاع وحيث انه امام هذا الوضع ومراعاة للصالح العام وحفاظا على حقوق الاطراف والوقوف على حقيقة النزاع يتعين سلوك مسطرة الزور الفرعي"

المطلب الثاني: اثار تدخل النيابة العامة بصفتها طرف من خلال العمل القضائي المغربي

من خلال هذا المطلب سيتم ابراز اهم الاثار المترتبة عن تدخل النيابة العامة في مساطر صعوبات المقاولة سواء اكان هذا التدخل بصفتها طرفا منظما ام طرفا اصليا مع بيان العمل القضائي على هذا المستوى من خلال اعتماد فقرتين .

[36] مستنتجات النيابة العامة ملف تجاري رقم 2014/6/2710 ن ع جلسة 2015/02/09 المحكمة التجارية بالدار البيضاءانظر الملحق.

الفقرة الاولى: اثار تدخل النيابة العامة بصفتها طرف اصلي.

ينتج عن تدخل النيابة العامة بصفتها طرفا اصليا في القضايا الرامية الى تطبيق مساطر معالجة صعوبات المقاولة مجموعة من الاثار القانونية التي يمكن بيانها فيما يلي :

ومن الآثار التي تترتب على تدخل النيابة العامة في القضايا المدنية كطرف رئيسي أنها تمارس حق الطعن على اعتبار أنها في هذه لحالة تعتبر خصما اما بصفتها مدعية او مدعى عليها.

توجه ملتمساتها حيث تباشر كافة الإجراءات التي يباشرها الخصوم، وهنا يقترب وضعها من دورها في الدعاوي العمومية حيث تبدي طلباتها وتدلي بحججها، ولها حق ممارسة الطعن[37].

عدم أدائها الرسوم القضائية.

وقد جاء في حيثيات قرار صادر بتاريخ 2004/03/09 ان النيابة العامة في مساطر صعوبات المقاولة لا تكون طرفا رئيسيا الا اذا كانت هي من تقدمت بطلب فتح المسطرة حسبما

[37]- انظر نور الدين الشرقاوي الغزاوي، "دور النيابة العامة في الدعاوي المدنية" رسالة دبلوم الدراسات العليا في القانون الخاص، منشورات جمعية تنمية البحوث والدراسات القضائية دار النشر والمعرفة ط 1995.

هو منصوص عليه في الفصل 563 من م ت ، وان الطعن بالاستئناف لا يقبل الا ممن كان طرفا في الدعوى مباشرة ..."[38]

وبناء على الحكم اعلاه يتضح ان قبول استئناف النيابة العامة مرتبط باعتبارها طرفا اصليا من خلال طلب فتح المسطرة.

ورد في حكم صادر عن المحكمة التجارية بالرباط[39] ما يلي: "... حيث إن مدونة التجارة خولت للنيابة العامة طلب فتح مسطرة معالجة صعوبات المقاولة (الفعل 563) وبذلك يكون الطلب قد قدم على الصفة والشكل المتطلبين قانونا ويتعين التصريح بقبوله ..."[40]

وفي قرار فريد صادر عن محكمة التجارية الاستئنافية بفاس جاء فيه : بقبول استئناف النيابة العامة حتى ولو لم تتقدم هي بطلب فتح المسطرة معالجة صعوبات المقاولة[41].

وتجدر الاشارة الى انه لايمكن اشتراط المصلحة في حقها كونها تعد خصما، لايجوز تجريحها لأن الخصم لا يملك حق تجريح خصمه.

---

[38] محمد عبد المحسن البقالي الحسني، دور النيابة العامة في صعوبات المقاولة، م س، ص12 .

[39] - أمر رقم 17 بتاريخ 200/7/12، ملف رقم 2000/16/5 غير منشور

[40] -عبد الرحيم السلماني، م س.

[41] محمد عبد المحسن البقالي الحسني، دور النيابة العامة في صعوبات المقاولة، م س، ص13 .

ونحن بدورنا نؤيد ذلك الاتجاهالذي يمنح النيابة العامة امكانية استئناف الاحكام الصادر في اطار مساطر معالجة صعوبات المقاولة، حيث ان الذهاب عكس هذا الاتجاه قد يخلق إشكاليات قانونية لا يمكن معالجتها إلا بفتح الباب أمام النيابة العامة للقيام باستئناف الأحكام التي قد تثير تلك الإشكاليات، فقد تضع المحكمة يدها تلقائيا على المسطرة وتصدر أحكاما غير وجيهة، فكيف يمكن تصحيح الوضع إذن؟[42].

الفقرة الثانية: اثار تدخل النيابة العامة بصفتها طرف منظم.

أنها وإن كانت تملك حق إبداء طلباتها فإنه لا يجوز لها أن تبدي طلبات جديدة فيها ولا أن توسع نطاق الدعوى فهي مكلفة فقط بأن تدلي برأيها في الدعوى بالحالة التي كيفها بها الخصوم، غير أن لها الحق في حضور إجراءات التحقيق التي أمرت بها المحكمة سواء كانت طرفا رئيسيا أو منضما طبقا للفصل 55 من قانون المسطرة المدنية.

إن النيابة العامة لا يكون لها حق الطعن في الأحكام في حالة الانضمام، لفقدانها صفة الخصم الحقيقي كما نص على ذلك الفصل الثامن من قانون المسطرة المدنية، كما انها لا تلتزم ترتيب الخصوم وتكون هي آخر من يتكلم [43].وللخصوم أن يقدموا طلبا بتجريحها لأي سبب من

[42]عبد الرحيم السلماني، م س، ص 54.

43 انظر الفصول50 و343 و366من قانون المسطرة المدنية.

الأسباب[44].

وفي هذا الاتجاه قضت محكمة الاستئناف التجارية بمراكشبعدم أحقية النيابة العامة في الاستئناف ضد حكم صادر في ملف التسوية القضائية اعتمادا على الفصل 6-7-8 من قانون المسطرة المدنية وقد جاء في قرارها مايلي "... وحيث إن المشرع وإن كان قد أعطى للنيابة العامة الحق في طلب فتح المسطرة حسبما هو منصوص عليه في الفصل 563 من مدونة التجارة فإن النيابة العامة في نازلة الحال لم تكن هي التي حركت المسطرة... وحيث إن المبادئ المستقرة فقها وقضاء أن الطعن بالاستئناف لا يقبل إلا ممن كان طرفا في الدعوى مباشرة أو بواسطة خلال المرحلة الابتدائية (قرار المجلس الأعلى عدد 62/833 الصادر بتاريخ 2 يوليوز 1962 في الملف عدد 8022 منشور بمجلة القضاء والقانون عدد 56 – 55.

وحيث إنه وما دامت النيابة العامة قد تدخلت في المسطرة من تلقاء نفسها في نطاق السلطة التي خولها لها القانون بموجب الفصل الثامن من قانون المسطرة المدنية فإنها تعتبر طرفا منضما وبالتالي لا يحق لها ممارسة أي طعن مما يتعين التصريح بعدم قبول استئنافها"[45]

[44]-انظر الفصل 299 من قانون المسطرة المدنية.

[45]عبد الرحيم السلماني، م س، ص21 .

الفصل الثاني:

اليات تدخل النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة ومعيقات.

الفصل الثاني: اليات تدخل النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة ومعيقات.

لقد تبنىالمشرع مفهوما جديدا لعمل النيابة العامة في ميدان التجارة والأعمال، وهو دور بقدر ما يرتبط بالسهر على تطبيق القانون، فإن له علاقة وثيقة بالنواحي الاقتصادية والاجتماعية، الشيء الذي يظهر جليا في ميدان مساطر معالجة صعوبات المقاولة، إذ تعتبر النيابة العامة صلة الوصل بين المحكمة التجارية والمحيط الاقتصادي والاجتماعي لهذه المحاكم.[46]

بيد ان هذا الدور الايجابي المنوط بجهاز النيابة العامة بمساطر صعوبات المقاولة يجد عدد من الاكراهات منها ما هو قانوني او واقعي، مما يعيق اداءها لدورها و يحد من الفعالية التي من اجلها تم احداث هذه مؤسسة .

وعليه فاذا كان لنيابة العامة دور مهم على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة، فاين يتجلى هذا الدور وما هي اليات القانونية التي منحها المشرع للنيابة العامة للقيام بالدور المنوط بها على مستوى هذه المساطر؟ والى اي حد يفعل يمكن تجاوز الاكراهات التي تحد من فعالية هذا الدور ؟

[46] بدر الغندوري، نظام صعوبات المقاولة امام المحاكم التجارية- دراسة تحليلية توثيقية احصائية-، رسالة لنيل دبلوم الماستر المتخصص " المهن القضائية والقانونية "، جامعة محمد الخامس السويسي الرباط، السنة الجامعية فبراير 2011 .

سيتم الاجابة عن ما تم طرهم من تساؤلات من خلال بيان اليات ودور النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة وذلك من خلال المبحث الاول على ان يتم تخصيص المبحث الثاني الى بيان ابرز الاشكالات والمعيقات التي تحد من هذا الدور من خلال المبحث الثاني

المبحث الاول: اليات تدخل النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

لقد منح المشرع للنيابة العامة التجارية باعتبارها تسهر على المصلحة العامة والنظام العام الاقتصادي' دورا متميزا في المساطر المتعلقة بصعوبات المقاولة نظرا لأهمية المقاولات في النسيج الاقتصادي وارتباطها بالجانب الاجتماعي والمصلحة العامة الاقتصادية.[47]

وبالنظر لهذه الاهمية التي تحتلها النيابة العامة، فقد سعى المشرع المغربي من خلال منحها اليات لتدخل بمساطر معالجة صعوبات المقاولة تعزيز دور هذه المؤسسة القضائية في سهر على تطبيق القانون واحترام بنوده، ترسيخا لدولة الحق والقانون.

المطلب الاول:دور النيابة العامة على مستوى التسوية الودية

سنتناول ما تضمنه الكتاب الخامس من مدونة التجارة بخصوص دور النيابة العامة على مستوى هذه المساطر خاصة ما يسبق مرحلة التسوية القضائية، من خلال الفقرة الاولى التي

[47]- عبد الله المشاري : دور النيابة العامة للمحاكم التجارية، مقال منشور بمجلة المنتدى ، العدد الأول 1999 ص: 193 وما بعدها

نخصصها دور النيابة العامة على مستوى مسطرة التسوية الودية، علـــى ان نخصـــص الفقـــرة الثانيةطلب فتح المسطرة من قبل النيابة العامة.

الفقرة الاولى:دور النيابة العامة على مستوى مسطرةالتسوية الودية

تعتبرالتسوية الودية[48] منمساطر الوقاية الخارجية-لوجود أجهزة أخرى أساسية خارج أجهزة المقاولة-وهيالية انقاذ للمقاولة من الصعوبات التي يمكن ان تؤدي الى توقفها عن الدفع ويشرف عليها رئيس المحكمة التجارية تتم بنا على طلب رئيس المقاولة من اجل انجاز اتفاق ودي يضمن استمراريتها.[49]

يتمثل دور النيابة العامة في توفير المعلومات للحصول على الوضعية الاقتصادية والمالية الحقيقية للمقاولة وذلك اما بناء على طلب رئيس المحكمة، وفقما تنص عليهالمادة 548 الفقرة

[48]انظر الكتاب الخامس المواد 548 إلى 559 من مدونة التجارة.

[49]يشرف رئيس المحكمة التجارية على مسطرة التسوية الودية التي يتقدم بها رئيس المقاولة وحده دون غيره من اجل التوصل الى اتفاق ودي يضمن استمرارية المقاولة التي لم تتوقف بعد عن اداء ديونها وان تتوفر على الاموال اللازمة لمشاريعها.

وم اهم الاثار المترتبة عن مسطرة التسوية الودية:

-منع الدائنين من اقامة أي دعوى قضائية في مواجهة المقاولة

-منع المقاول من ادا أي دين سابق عن الاتفاق المبرم في اطار التسوية الودية

للمزيد من المعلومات راجع:

علال الفالي، مساطر معالجة صعوبات المقاولة، دار السلام لطباعة والنشر والتوزيع ، الرباط، طبعة دجنبر 2012.

الثانية من مدونة التجارة[50]، دون اغفال امكانية تقديم نفس المعلومات لفائدة السنديك بموجب المادة 581 من نفس المدونة[51]، بناء على طلب منهذا الاخير.

وحسب مضمون المادة 559 فأن النيابة العامة تتمتع بالحق في الاطلاع على كل من الاتفاق الودي والخبرة القضائية المنجزة بموجب التسوية الودية، واي اخلال تطلع عليه يمكنها في الحقبطلب فتح المسطرة في حالة عدم تنفيذ الاتفاق الودي المذكور حسب مقتضيات المادة 563 من مدونة التجارة (مضمون الفقرة الموالية).

[50] **المادة548من مدونة التجارة:**

يستدعي رئيس المحكمة رئيس المقاولة في الحالة المنصوص عليها في المادة 547 أو في الحالة التي يتبين من كل عقد أو وثيقة أو إجراء أن شركة تجارية أو مقاولة فردية تجارية أو حرفية تواجه صعوبات من شأنها أن تخل باستمرارية استغلالها، قصد النظر في الإجراءات الكفيلة بتصحيح الوضعية.

في نهاية هذا الاجتماع، يمكن لرئيس المحكمة، على الرغم من أية مقتضيات تشريعية مخالفة، أن يطلع على معلومات من شأنها إعطاؤه صورة صحيحة عن الوضعية الاقتصادية و المالية للمدين و ذلك عن طريق مراقب الحسابات أو الإدارات أو الهيئات العمومية أو ممثل العمال أو أي شخص آخر.

[51] **المادة 581 من مدونة التجارة:**

يمكن للسنديك الحصول على المعلومات التي من شأنها أن تعطيه فكرة صحيحة عن الوضعية الاقتصادية و المالية للمقاولة عن طريق مراقب الحسابات و الإدارات و الهيآت العمومية أو عن طريق أي شخص آخر و ذلك على الرغم من أي مقتضيات تشريعية مخالفة.

يطلع السنديك القاضي المنتدب على ذلك.

الفقرة الثانية: طلب فتح المسطرة من قبل النيابة العامة.

يعد طلب فتح مسطرة معالجة صعوبات المقاولة من ابرز ما منح المشرع المغربي للنيابةالعامة بموجب المادة 563 من مدونة التجارة أن تلتمس من المحكمة افتتاح مسطرة معالجة صعوبات المقاولة أسوة بالصلاحية الممنوحة لرئيس المقاولة والدائنين. حيث ارتأى المشرع بعد إحداثه لمؤسسة النيابة العامة بالمحاكم التجارية أن يمنحها نفس الصلاحية المخولة للمحكمة ذاتها ما دام الغرض واحدا وهو الحفاظ على النظام العام الاقتصادي[52].

وتجدر الاشارة الى ان طلب افتتاح المسطرة من قبل النيابة العامة يخضع لسلطة التقديرية للمحكمة بموجب أمر قضائي صادر عن المحكمة التجارية، كما هو شان بالنسبة لرئيس المقاولة والدائنين .

وتعد حالة عدم تنفيذ المقاولة للالتزامات المالية المبرمة في إطار الاتفاق الودي[53]هي ابرز الحالات التي يمكن بموجبها ان تطلب فتح مسطرة، ويمكن الاشارة الى حالات اخري يمكن بموجبها لنيابة العامة أن تطلب فيها افتتاح المسطرة وهي كالاتي:

- حسب المادة 563 من مدونة التجارة في فقرتها الأولى فان عدم الأداء يعد موجب لطلب افتتاح المسطرة. حيث يمكن للمحكمة أيضا أن تضع يدها على المسطرة

[52]عبد الرحيم السليماني، م س، ص 66.

[53]- المادة 569 فقرة 2 من مدونة التجارة.

تلقائيا، أو بطلب من النيابة العامة، سيما في حالة عدم تنفيذ الالتزامات المالية المبرمة في إطار الاتفاق الودي المنصوص عليه في المادة 556 م.ت، (الفقرة الثانية من المادة 563 م.ت).

- الحالة التي يصل فيها إلى علم وكيل الملك أن المقاولة ما تعني من صعوبات وتوقفت عن الأداء، إما عن طريق التقييدات المضمنة بالسجل التجاري[54] ومحاضر الاحتجاج بعدم الدفع التي ترفع إليها، أوعن طريق الملفات المحالة عليها من طرف المحكمة للأداء بمستنتجاتها عند الاقتضاء، وغيرها من الوسائل الأخرى وتجدر الإشارة إلى أن طلب وكيل الملك بفتح مسطرة التسوية القضائية للمحكمة فإنه يقدمه على شكل ملتمس تضمن تبرير هذا الطلب، ولهذا فإن المحكمة ليست ملزمة في جميع الأحوال بما ورد بعريضة النيابة العامة[55].

وقد انعكس اقتصار المشرع المغربي على حالة فريدة وهي عدم تنفيذ الالتزامات المالية المبرمة في إطار الاتفاق الودي في عدم تفعيل باقي الحالات الاخرى الموجبة لفتح مسطرة التسوية القضائية السالفة الذكر على مستوى الاحكام القضائية .

[54] -انظر المواد 13و14و54و55و63 من مدونة التجارة

[55] مقال بعنوان "دور النيابة العامة امام المحاكم التجارية" م س ص12 .

وعليه فقد ورد في هذا الاتجاه حكم صادر عن المحكمة التجارية بالرباطما يلي: "... حيث إن مدونة التجارة خولت للنيابة العامة طلب فتح مسطرة معالجة صعوبات المقاولة (الفعل 563) وبذلك يكون الطلب قد قدم على الصفة والشكل المتطلبين قانونا ويتعين التصريح بقبوله ...

وحيث إن مساطر معالجة صعوبات المقاولة طبقا للمادة 560 من مدونة التجارة تطبق على كل تاجر وكل حرفي وكل شركة تجارية ليس بمقدورهم سداد الديون المستحقة عليهم عند الحلول بما في ذلك الالتزامات المبرمة في إطار الاتفاق الودي المنصوص عليه في المادة 556 من مدونة التجارة.

وحيث إذا كانت مساطر معالجة صعوبات المقاولة تفتح في حالة استحالة إنجاز هذا الاتفاق أصلا خاصة وأن المصالح أكد في نازلة الحال استحالة وعدم جدوى تحقيق هذه المسطرة باعتبار أن المقاولة تراكمت عليها ديون كثيرة..."[56]

وحبذا لو ان للنيابة العامة طلب فتح مسطرة التسوية القضائية في جميع الحالات الموجبة لهذا لها وذلك تفعيلا لدورها على مستوى هذه المساطر، خاصة أن النيابة العامة أثناء تقديمها

[56] عبد الرحيم السلماني، م س ، ص66 (أمر رقم 17 بتاريخ 200/7/12، ملف رقم 2000/16/5 غير منشور).

لطلب فتح المسطرة لا شك أنها تراعي المصلحة العامة والنظام العام الاقتصادي، خلافا لطلب الدائن الذي يرمي إلى تحقيق' مصلحة ذاتية[57].

فإذا لم تفلح مساطر الوقاية من الصعوبات في التخفيف أو الحد من المشاكل التي تعاني منها المقاولة، يتم فتح مساطر المعالجة، أما بالتسوية القضائية إذا كانت وضعية المقاولة ليست مختلة بشكل لا رجعة فيه، (المادة 568 من م.ت)، وإلا فيقضى بالتصفية القضائية إذا تبين أن وضعية المقاولة مختلة بشكل لا رجعة فيه، المادة 619 من م.ت[58].

بعد التعرف على ما منحه المشرع المغربي للنيابة العامة من اختصاصات على مستوى المساطر التي تسبق التسوية القضائية، ننتقل الى المطلب الثاني الذي من خلاله سنتعرف على دور النيابة العامة في مرحلة التسوية القضائية.

المطلب الثاني: دور النيابة العامة على مستوى التسوية القضائية.

اصبح الدور القضائي يشكل مركز الثقل في إطار صعوبات المقاولة مما يجعله مدعو إلى بذل مجهود أكبر في سبيل إنجاح مخطط التسوية لا أن يكون مجرد أداة لتصفية المقاولات

[57]-انظر محمد المجدوبي الإدريسي: عمل المحاكم التجارية بدايته- إشكالية مرجع سابق ص: 52 وما يليها

[58]-بدر الغندوري، م س، ص 8..

المتعثرة. غير أن عدم وجود حلول حقيقية وجدية لتجاوز الصعوبات لا يمنع من النطق بالتصفية القضائية التي تبقى نتيجة طبيعية ومنطقية في نهاية المطاف[59].

وعلى اعتبار النيابة العامة جزء لا يتجزأ من المنظومة القضائية المعنية بهذا الدور الجديد على مستوى التسوية القضائية، وسواء تعلق الامر بمخطط الاستمرارية (الفقـــرة الاولـــى) او التصفية القضائية (الفقرة الثانية) .

الفقرة الاولى:دور النيابة العامة في مخطط الاستمرارية

ويعد مخطط الاستمرارية من أنسب الحلول في اطار الوصول إلى تسوية وضعية المقاولة عبر حصر مخطط الاستمرارية أو التفويت ويعتبر حصر المحكمة لمخطـــط التســـوية تـــدبيرا اقتصاديا وقانونيا غايته حماية المصالح المتواجدة عبر مسطرة تمثل صيغة التراضي والتوافـــق بين الأطراف وشركاء المقاولة، ولهذا فإن مفهوم المنازعة والخصومة التقليدية تبقـــى قاصـــرة لاستجلاء أبعاد الوظيفة القضائية الجديدة[60].

[59]- عبد الرحيم السليماني، م س ، ص 194.

[60]عبد الرحيم السليماني، مس، ص 60.

وحسب المادة 592 من مدونة التجارة المغربية[61]، على أن المحكمة انتقـــرر اســـتمرارية المقاولة إذا كانت هناك إمكانيات جدية لتسوية وضعها وسداد خصـــومها، لـــذلك يتعـــين علـــي السنديك كأحد اهم الفاعلين في مباشرة تصفية الخصوم، وإعادة هيكلة المقاولة.

ووعيا من القضاء التجاري بالدور المنوط به خاصة جهاز النيابة العامة ، وفي هذا السياق نجد ان النيابة العامة بالمحكمة التجارية بمراكشتنبهت إلى هذه المسألة المسطرية وجعلتها أحـــد أسباب الاستئناف الذي تقدمت به ضد حكم المحكمة الصادر في 2000/4/20 والقاضي بحصر مخطط الاستمرارية. ومما ورد في مذكرة استئناف النيابة العامة « ... كما أن القاضي المنتدب المعين في مسطرة صعوبة المقاولة هو القاضي المقرر، وأنه من الصعب أن يقوم بالدورين معا،

---

[61] **المادة 592**

تقرر المحكمة استمرارية المقاولة إذا كانت هناك إمكانات جدية لتسوية وضعها و سداد خصومها.

يشير مخطط الاستمرارية الذي تحصره المحكمة، إن اقتضى الحال، إلى التغييرات الواجب إدخالها على تسيير المقاولة وفقا للأحكام الموالية و بمقتضى كيفيات تصفية الخصوم المحددة تطبيقا للمواد من 598 إلى 602.

يمكن للمحكمة أن تحصر مخطط الاستمرارية حتى و لو لم تنته عملية تحقيق الديون التي تمت حسب مقتضيات المواد من 688 إلى 698.

ترفق هذه الاستمرارية بتوقيف أو إضافة أو تفويت بعض قطاعات النشاط، إن اقتضى الحال. تخضع التفويتات التي تتم وفق هذه المادة لمقتضيات القسم الثالث من هذا الكتاب.

إن هذه القرارات المصاحبة للاستمرارية المذكورة أعلاه، إذا كانت ستؤدي إلى فسخ عقود العمل، فانه يجب تطبيق القواعد المنصوص عليها في مدونة الشغل.

لأنه وهو كقاضي منتدب ملزم عند إعداده لتقريره أن يعطي رأيه حول مشروع المخطـــط وأن يدافع عليه، ويصعب عليه أن يحافظ على حياده كقاضي مقرر ضمن هيأة الحكم... »[62].

وابراز لدور النيابة العامة في صياغة الحل المناسب في اطار مشروع مخطط الاستمرارية نقدم مجموعة من مستنتجاتها في هذا الاطار:

- مســـتنتجات النيابـــة العامـــة ملـــف تجـــاري عـــدد 09/25/6 جلســـة 2009/02/16[63]وحيث انه وطبقا لمقتضيات المـــادة 602 م ت فـــان فســـخ مخطـــط الاستمرارية يبقى مجرد امكانية خولها المشرع للمحكمة وجعل منها سلطة لمراقبة وتتبع اجراءات تنفيذ المقاولة للتزاماتها المحددة في بمخطط الاستمرارية المحصـــور لفائـــدتها وليس اليا عن عدم تنفيذ الالتزامات وهو مايفسح المجال دائما للمحكمـــة علـــى ضـــوء وضعية المقاولة لمنحها فرصة جديدة لتنفيذ التزاماتها ....وحيث بذلك تكـــون الامكانيـــة الممنوحة للمحكمة بمقتضى المادة 602 من م ت المشار اليها تتماشى وغايته الاساســـية من سن مساطر المعالجة واقرار المحكمة لمخطط الاستمرارية كسبيل وحل لإنقاذ المقاولة واستمراريتها اولا واخيرا وان عدم تنفيذها لمقتضيات مخطـــط لا يقتضـــي بالضـــرورة

[62]عبد الرحيم السليماني، م س، ص 149، (قرار محكمة الاستئناف التجارية بمراكش بتاريخ 2000/12/21 أشار إليه عبد الحميد أخريف مرجع سابق ص:282.).

[63]انظر الملحق.

التعجيل بفسخه واقرار التصفية القضائية وانما تستوجب الامكانية الممنوحة للمحكمة البحث في الاسباب والدوافع التي حالت دون تنفيذ المقاولة لما التزمت به ومدى ارتباطه بجهاز تسييرها ودور رئيس المقاولة في ذلك حتى يتسنى استئصال الداء وعلاجه والقضاء عليه بدلا من القضاء على الشركة والاجهاض على مختلف المساطر والاجراءات التي تمت مباشرتها لحصر مخطط استمراريتها وكل الجهود التي بذلت في سبيل ذلك وهو الامر الذي يقتضي استدعاء رئيس المقاولة والاستماع اليه للوقوف على حقيقة الاسباب التي حالت دون تنفيذ المقاولة لمضامين مخطط الاستمرارية واعطائه توضيحات عن ذلك وما اذا كانت هناك امكانية لتنفيذها.'

- مستنتجات النيابة العامة ملف تجاري عدد 2016/8303/3 جلسة 2017/01/05 المحكمة التجارية بالرباط[64]' حيث اكد رئيس المقاولة ان جميع الديون المستحقة قد تم اداؤها وادلى بمجموعة من الوثائق لإثبات ذلك....وحيث تنص المادة 602 من م ت على انه : اذا لم تنفذ المقاولة التزاماتها المحددة في المخطط، يمكن للمحكمة ان تقضي تلقائيا او بطلب من احد الدائنين وبعد الاستماع الى السنديك بفسخ مخطط الاستمرارية وتقرر التصفية القضائية للمقاولة."

[64]انظر الملحق.

- مستنتجات النيابة العامة ملف تجاري عدد 2016/8318/47 جلسة 2017/04/13' محكمة التجارية بالرباط[65]' وحيث ان المحكمة في كل الاحوال هي المؤهلة لتقويم الوضعية المالية والقانونية وتحليل الموازنة وحسابات المقاولة ودراسة الوثائق دراسة متأنية ومناقشة التقرير الذي يعده السنديك من كافة الجوانب والتأكد من جدية وصحة ماهو مضمن به من معطيات وتوقيعات مستقبلية والتزامات ومعلومات وبيانات محاسبية ومدى كفاءة رئيس المقاولة وقدرته على حسن التسيير والمحافظة على استقرار الشغل وتحقيق الارباح.'

الفقرة الثانية: دور النيابة العامة على مستوى التصفية القضائية.

يعتبر الحكم بالتصفية القضائية اعلانا على ان حالة المقاولة مختلة وميؤوس منها بشكل لا رجعة فيه، كما نصت على ذلك المادة 619 من م ت، حيث بإمكان المحكمة القول بالتصفية مباشرة دون الحاجة الى ان يكون هناك فشل لمسطرة التسوية القضائية أو. وسواء كان بطلب من السنديك أو المراقب عبر القاضي المنتدب أو بدعوة من أحد منالأغيار أو تلقائيا من طرف المحكمة المختصة نفسها.

[65] انظر الملحق.

وقد منح المشرع للنيابة العامة اليات عدة لتدخل على مستوى التصفية بالنظر الى خطورتها على المقاولة، ويمكن حصرها فيما يلي :

- حسب المادة 619 من مدونة التجارة، تقديم دعوى فتح مسطرة التصفية القاضية في حالة إذا تبين أن وضعية المقاولة مختلة بشكل لا رجعة فيه.
- حسبللمادة 620 من مدونة التجارة، وكذلك يحق لوكيل الملك التقدم بطلب استمرار نشاط المقاولة الخاضعة للتصفية القضائية إذا اقتضت لمصلحة العامة أو مصلحة الدائنين.
- تبلغ المحكمة قصد الاطلاع النيابة العامة:
  - بمناسبة إعداد مخطط الاستمرارية قصد الاطلاع عليه
  - بطلب إيقاف نشاط المقاولة بعد الحكم بالتسوية القضائية حسب مقتضيات المادة 572 من مدونة التجارة.
  - مقترحات مخطط التسوية حسب المادة 579 من مدونة التجارة.
  - تنفيذ أهداف المخطط حسبالمادة 597من مدونة التجارة.
- يحق للنيابة العامة طلب إقفال التصفية القضائية في إطار الشروط التي تنص عليها المادة 635 من مدونة التجارة.

- يطلع وكيل الملك القاضي المنتدب علىجميع المعلومات التي يحتاجها بنـــاء على طلب هذا الأخير وتلقائيا.
- يمكن افتتاح مسطرة تحقيق الخصوم بناء على طلب من النيابة العامة، حيث .تعد ضمانة لتحصيل الديون من طرف الدائنين، وقد حدد الفقـــه والاجتهـــاد القضـــائي الفرنسي الطبيعة القانونية للتصريح بالدين، إذ اعتبره بمثابة طلب قضائي، وهـــو نفـــس الموقف الذي سار عليه الفقه المغربي[66].

وللوقوف على الجانب العملي الذي يبرز من خلاله هذا التدخل، نقترح بعض نمـــاذج مـــن مستنتجات النيابة العامة في جذا الاطار:

- مستنتجات النيابة العامة ملف تجاري عـــدد 09/25/11 ن ع جلســـة 2009/02/9 المحكمة التجارية بالدار البيضاء[67] ' حيث ان المعطيات الـــواردة بتقريـــر السنديك تعبر على الشركة لازالت تربطها طلبيات وعقود مع الزبناء والتي يتوجب عليها تلبيتها كما انها لازالت تتوفر على كمية من مخزون المواد الاولية والتي يجب استعمالها وان مديونية الزبناء تبلغ 40 مليون درهم وان استمرار الشركة في نشاطها سيمكنها من

[66] - للتوسع أنظر أحمد شكري السباعي: "الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقاولة ومساطر معالجتهـــا"، ج الثالث، م.س، ص 200.

[67] انظر الملحق.

استخلاص هذه المديونية كما ان الشركة تشغل 78 عاملا بمدينة برشيد وتـــدفع الاجـــور بصفة منتظمة مع جميع الامتيازات الاجتماعية وان استمرارها سيحافظ على اليد العاملة وان الابقاء على المقاولة بكل عناصرها مع امكانية تفويت اصولها كوحدة متكاملـــة مـــن شانه تلبية الحاجيات الاقتصادية والاجتماعية حيث سيمكن من الحفاظ على فرص الشغل وتحقيق مصالح الدائنين...وحيث انه ومراعاة لمصلحة الدائنين والعمال وتماشيا مع غاية المشرع من سن المادة 620 من م ت يتعين الاذن لشركة الديك باستمرار فـــي مزاولـــة نشاطها لمدة ستة اشهر'

- مستنتجات النيابة العامة ملف تجاري عدد 2016/8312/80 المحكمة التجارية بالرباط[68] ' وحيث تنص المادة 635 من م ت على انه : للمحكمة ان تقضي في كل وقت ولو تلقائيا بقفل التصفية بعد استدعاء رئيس المقاولة وبناء على تقرير القاضـــي المنتدب اذا لم يعد ثمة خصوم واجبة الاداء او توفي السنديك على المبالغ الكافية لتغطيـــة ديون الدائنين او اذا استحال الاستمرار في القيام بعمليات التصفية القضائية لعـــدم كفايـــة الاصول.'

[68] انظر الملحق.

المبحث الثاني: الاكراهات تدخل النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

لقد منح المشرع للنيابة العامة التجارية باعتبارها تسهر على المصلحة العامة والنظام العام الاقتصادي' دورا متميزا في المساطر المتعلقة بصعوبات المقاولة نظرا لأهمية المقاولات في النسيج الاقتصادي وارتباطها بالجانب الاجتماعي والمصلحة العامة الاقتصادية.[69]

الا ان الدور المنوط بالنيابة العامة على مستوى مساطر صعوبات المقاولة لا تظهر عدد من جوانبه على المستوى العملي، وهذا راجع الى عدد من اكراهات التي تعرفها المحاكم التجارية عامة وعلى مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة،وسنحاول الوقوف عند هذه الاكراهات من خلال مضمونالمطلب الاول ، دون اغفال تطرق للحلول و المقترحات من خلال مضمون المطلب الثاني.

المطلب الاول: الاكراهات التي تحد من دور النيابة العامة على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

من خلال تجربة المحاكم التجارية بالمغرب ظهرت عدد من الاشكالات على مستوى تطبيق مقتضيات كل من القانون المحدث للمحاكم التجارية وكذلك الكتاب الخامس من مدونة التجارة على مستوى الدور المنوط بجهاز النيابة العامة الذي اثار اهتمام مختلف المتدخلين في

[69]- عبد الله المشاري : دور النيابة العامة للمحاكم التجارية، مقال منشور بمجلة المنتدى ، العدد الأول 1999 ص: 193 وما بعدها

مجال المال والاعمال منذ ان نص المشرع على ووجوده بهذه المحـــاكم، ويمكـــن بيـــان هـــذه الاكراهات من جانبين؛ الاول مرتبط بالمقتضيات القانونية-الفقرة الاولى- والثاني واقعي بـــرز من خلال العمل القضائي-الفقرة الثانية-.

الفقرة الاولى:الاكراهات القانونية التي تحد من دور النيابة العامة على مستوى مســـاطر معالجة صعوبات المقاولة.

ان اغلب المقتضيات القانونية المنظمة لدور النيابة العامة على مستوى مســـاطر معالجـــة صعوبات المقاولة يغيب عنها الجزاء القانوني المترتب عن الاخلال او عدم احترامها مما انعكس سلبا على فلسفة المشرع من احداثها.

وبالرجوع الى مقتضيات الكتاب الخامس من مدونة التجارة نجد عـــدد مـــن الاكراهـــات القانونية التي يمكن بيانها على الشكل التالي:

- عدم التنصيص على تدخل النيابة العامة كطرف رئيسي في جميع مراحـــل المسطرة يعد من ابرز الاشكالات ، حيث يفوت على النيابة العامة امكانية الطعـــن فـــي قرارات يظهر لما انها قد جانبت الصواب كما هو شان بالمحاكم الابتدائيـــة. ولا يمكـــن تجاوز هذه الإشكاليات قانونية لا يمكن معالجتها إلا بفتح الباب أمام النيابة العامة للقيـــام

باستئناف الأحكام التي قد تثير تلك الإشكاليات، فقد تضع المحكمة يدها تلقائيا على المسطرة وتصدر أحكاما غير وجيهة، فكيف يمكن تصحيح الوضع إذن؟،[70]

- الاشكالات التي تطرحها للمادة 566 من مدونة التجارة وأفرزت نوعا من الاضطراب والتداخل في اختصاص الأجهزة القضائية،حيث عرضت على القضاء التجاري المغربي[71] نازلة تتعلق بشركة تجارية استصدرت حكما قضى بفتح مسطرة التسوية القضائية في حقها، وخلال جريان المسطرة تقدم الدائنون بالتصريح بديونهم لدى السنديك، وفي ذات الوقت تقدم بعض هؤلاء بشكاية من أجل إصدار شيكات بدون رصيد موقعة من طرف مدير المقاولة وذلك في تاريخ سابق عن تاريخ صدور الحكم القاضي بفتح مسطرة التسوية القضائية، وعمدت النيابة العامة بالمحكمة الابتدائية إلى مباشرة المسطرة دون الأخذ بعين الاعتبار المقتضيات القانونية التي حرص فيها المشرع على تأسيس دائرة اختصاص قطعية وإقامة روابط بين جميع الدعاوى التي لها علاقة بمسطرة المعالجة، حيث جعل المحكمة التي تنظر في مسطرة التسوية مختصة لوحدها للنظر في تلك الدعاوى المرتبطة. وهنا تكمن المفارقة، ذلك أن النيابة العامة بالمحكمة الابتدائية ولما أحيل عليها مدير المقاولة في حالة اعتقال في إطار مسطرة الشيك بدون رصيد، لم

[70] عبد الرحيم السليماني، م س، ص 54.

[71] - زهير بورجو: النيابة العامة بالمحاكم التجارية تواجد هيكلي وغياب وظيفي: مكتبة دار السلام للطباعة، الرباط، الطبعة الأولى 2003 ص 72 وما يليها.

تأبه بما أثير أمامها من دفوع تصب في الاتجاه الذي رسمه المشرع بمقتضى الفقرة الثانية من المادة 566 من مدونة التجارة ولم تعترف بضرورة وجود تلك الروابط التي أقامها المشرع بين المساطر التي لها علاقة بملف التسوية، فكان موقفها أن تمسكت بضرورة المضي في المسطرة الجنحية، وهذا الموقف المتخذ من طرف النيابة العامة هو موقف مخالف للقانون ولا يتلاءم مع مقاصد المشرع من إحداث قانون صعوبات المقاولة، بل إنه موقف أدى في عمقه إلى إفشال مخطط التسوية الذي تم تهييئه من طرف القضاء التجاري بمناسبة ملف التسوية المفتوح أمامه، كما أنه موقف ولد تنافرا وتضاربا بين البعض من نصوص القانون، ففي الوقت الذي تقرن فيه النيابة العامة قرار السراح المؤقت بواقعة الأداء، نجد المشرع التجاري يمنع منعا كليا أداء كل دين نشأ قبل الحكم القاضي بفتح المسطرة أيا كان سند هذا الدين طبقا لمقتضيات المادة 657 من مدونة التجارة التي تنص على ما يلي: "يترتب عن حكم فتح المسطرة بقوة القانون منع أداء كل دين قبل صدوره...".

وحسب مضمون المادة 726 من مدونة التجارة فان المشرع المغربي منح للنيابة العامة المتواجدة بالمحكمة التجارية، آلية إعلام النيابة العامة بالمحكمة الابتدائية المختصة بهذا النوع

من الجرائم، حيث تختص هذه الأخيرة بتحريك الدعوى العمومية ومتابعة المخالفين أمام القضاء الزجري[72].

وتأسيسا على ما سبق، فإن الدائن الذي يحمل شيكا بدون رصيد والذي فضل الانضمام إلى ملف التسوية وصرح بدينه لدى السنديك، يكون قد اختار طريقا تجاريا مدنيا لاستخلاص دينه وبالتالي فإن النيابة العامة ومع علمها بفتح مسطرة المعالجة، كان عليها أن تقرر الحفظ لاكتساب النزاع صبغة مدنية.[73]

الفقرة الثانية: الواقعية التي تحد من دور النيابة العامة على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

بالرغم من الحرص الشديد للمشرع المغربي على جعل جهاز النيابة العامة على مستوى المساطر معالجة صعوبات المقاولة يحظى بدور طلائعي الا ان الواقع العمل جعل هذا الجهاز يصطدم بعدد من الاكراهات حدت من فعالية هذا الدور.

كما انحضور النيابة العامة كجهاز قضائي في مساطر معالجة صعوبات المقاولة يجد مرتعا خصبا بالمقتضيات التجارية ذات الطابع الزجري، بيد أنه بالنظر إلى هشاشة البينة المالية

[72]- تنص المادة 726 من مدونة التجارة على أنه: "تعرض الدعوى على أنظار القضاء الزجري إما بمتابعة من النيابة العامة أو من طرف السنديك بصفته طرفا مدنيا".

[73]عبد الرحيم السليماني، م س، ص 110.

والقانونية لمعظم المقاولات المغربية، وكذلك بالنظر إلى حداثة هذه المساطر، واعتبارا للدور المحتشم الذي تتولاه الآن النيابة العامة بالمحاكم التجارية فإن الأمر لا يخلو من مفارقات غربية[74].

ولعل ابرز هذه المفارقات متمثل بالخصوص في طبيعة تدخل النيابة العامة على مستوى الواقع العملي ، فعدم توفرها على اليات عمل واقعية تجعل دورها القانوني غير فعال. ومن ابرز الامثلة على ذلك عدم توفرها على اليات استخباراتية تمكنها من جمع المعلومات عن الوضعية الاجتماعية والاقتصادية للمقاولات.

كما ان اهم اكراه يتمثل بالخصوص في استقلال وانفصال النيابة العامة أمام المحاكم التجارية عن النيابة العامة الزجرية بالمحاكم الابتدائية، حيث أفقدها الوسائل القانونية للقيام بدورها حتى في المجالات التجارية المرتبطة بمسطرة معالجة صعوبات المقاولة، كونها لا تتوفر على أية مصادر استخبارية تزودها بالمعلومات عن المقاولات المتوقفة عن الدفع، من أجل تقديم طلب فتح مسطرة المعالجة، سوى ما قد تستقيه من معلومات مرتبطة بجرائم إصدار شيك بدون رصيد، أو من خلال محاضر الاحتجاج بعدم الأداء أو التقييدات المتضمنة بالسجل التجاري[75].

---

[74]-زهير برجو: النيابة العامة بالمحاكم التجارية تواجد هيكلي وغياب وظيفي، مكتبة دار السلام للطباعة –الرباط – الطبعة الأولى ص: 66.

[75]بدر الغندوري، م س، ص63.

إلا أننا مع الأسف نسجل من خلال الواقع العملي غياب هذا التواصل الفعلي بيت المؤسستين، بحيث لم نلمس هذا التوجه لدى القضاء المغربي، بل الأدهى من ذلك نجد أن النيابة العامة بالمحكمة التجارية لا تحيل على نظيرتها العادية الدعاوى التي تكتسي صبغة جرمية والتي يقتضي الأمر تحريك الدعوى العمومية بشأنها.[76]

المطلب الثاني: مقترحات لتفعيل دور النيابة العامة على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة.

ان الهدف من الوقوف على عدد من الإشكالات المرتبطة بدور النيابة العامة على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة، ليست من سبيل الوقوف على جوانب النقص فقط وانما من اجل ادراك الحلول والمقترحات الكفيلة بجعل هذا الجهاز يحظى بنفس المكانة التي عهد بها امام المحاكم الابتدائية

وعليه سنحاول اقتراح بعض الحلول من خلال اعتماد فقرتين سواء على مستوى نصوص القانونية او على مستوى الواقع العملي.

[76] عبد الرحيم السلماني

الفقرة الاولى : الناحية القانونية

لعل ابرز مايمكن اقتراحه في هذا الصدد ان يتدخل المشرع بوضع نصوص صريحة وواضحة لبيان اختصاصات واضحة للنيابة العامة في المحاكم التجارية عامة وعلى مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة خاصة لازالت كل لباس أو غموض.

ومن بين المقترحات:

- ضرورة التنصيص على تدخل النيابة العامة كطرف رئيسي في جميع مراحل المسطرة باعتبارها المدافع عن مصالح جميع الأطراف المتواجدة، ومن شان ذلك ان يحد من شدة النقاش حول وجود هذه المؤسسة على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة.
- تمكين النيابة العامة من استئناف جميع القرارات التي تصدر على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة، لكي تصبح مستنتجاتها ذات جدوى وتعود لها الفعالية المنوط بها .
- تمكين النيابة العامة من طلب فتح المسطرة في جميع الحالات الواردة في الكتاب الخامس من مدونة التجارة ، خاصة انها تطلع على عدد من الملفات وتلاحظ عدد من الاختلالات في الوضعية الاقتصادية والاجتماعية للمقاولة .

الفقرة الثانية :من الناحية الواقعية:

ضرورة وجود تعاون بين جهاز النيابة العامة على مستوى المحاكم التجارية والابتدائية، فليس هناك مانع من وجود تعاون وتكامل بين النيابتين، سواء بالمحكمة التجارية أو المحكمة الابتدائية، فإذا كانت النيابة العامة بالمحكمة الابتدائية وهي تنظر دعوى عمومية أو مدنية، وكذا النيابة العامة بالمحكمة التجارية، التي ترفع إليها محاضر الاحتجاج بعدم أداء أوراق تجارية، أن تخطر النيابة العامة بالمحكمة التجارية المختصة محليا[77].

حيث نجد ان المادة 726 من مدونة التجارة اعطت للنيابة العامة المتواجدة بالمحكمة التجارية، مكانية إعلام النيابة العامة بالمحكمة الابتدائية المختصة بهذا النوع من الجرائم، حيث يتم بتحريك الدعوى العمومية ومتابعة المخالفين أمام القضاء الزجري، وهذا ما نصت عليه[78].

كما ان منح النيابة العامة لدى المحكمة التجارية سلطة الإشراف على السجل التجاري، نظرا للترابط الوثيق بين هذا الأخير وبين صعوبات المقاولة. فمن خلال البيانات المدونة في هذا السجل (الحجوزات التحفظية والتنفيذية...) يمكن للنيابة العامة أن تقوم برصد المقاولات التي

---

[77]- جمال احديدو: "الاختصاص الجنائي في المحاكم الغير الجنائية – المحاكم التجارية نموذجا –" ، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي طنجة، السنة الجامعية 2008-2009، غير منشورة، ص 78-79.

[78]- تنص المادة 726 من مدونة التجارة على أنه: "تعرض الدعوى على أنظار القضاء الزجري إما بمتابعة من النيابة العامة أو من طرف السنديك بصفته طرفا مدنيا".

تعاني من صعوبات. إذا أن السجل التجاري بالنسبة للتاجر كالسجل العدلي بالنسبة للأشـــخاص الطبيعيين، فمتى كان السجل التجاري لتاجر ما خاليا من أي رهن أو حجز معناه أن المقاولة في صحة وعافية، ومتى كانت الرهون والحجوز تسجل فيه باضطراد وتصاعد معناه أنها تعاني من اضطراب يجب التأكد منه ومعالجته[79].

يعتبر فتكوين القاضي النيابة العامة في ميدان صعوبات المقاولة جد مهم ، خاصة ضرورة المامهم بالمنظومة القانونية للأعمال حرصا على حسن تطبيق القانون المنوط بجهـــاز بالنيابـــة العامة.

[79] -أحمد عبادي: النيابة العامة وصعوبة المقاولة: مجلة القضاء والقانون، مطبعة الأمنية – الرباط العدد 150 ص: 31.

الخاتمة

ما يمكننا أن نستخلصه في الأخير أن القضاء التجاري يشكل لبنة اساسية نحو التوجه الـــى قضاء متخصص يستجيب وتطلعات المنوطة بمرفق القضاء، ليقوم بدوره السامي فـــي ارســـاء الحق واقامة العدل وانصاف اصحاب الحقوق من خلال جودة احكامه.

واحداث المحاكم التجارية وان كان استجابة لتطور الاقتصاد العالمي وتشجيع الاستثمار فهو آلية كذلك لإنماء الاقتصاد الوطني من خلال ما يقدمه من امن قضائي للفاعلين الاقتصاديين.

وعلى العموم فان المشرع المغربي تبنى فلسفة جديدة لدور القضـــاء بالمحـــاكم التجاريـــة تبلورت خاصة مع الدور الذي تلعبه النيابة العامة على مستوى المحاكم التجارية بصفة عامـــة وعلى مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة خاصة، فهي الساهرة علـــى حســـن تطبيـــق المقتضيات القانونية المتعلقة بها وحماية حقوق المتدخلين من خلال الحفاظ على النظـــام العـــام الاقتصادي .

وعليه فانه يجب دعم هذا الدور بشكل يقوي دور النيابة العامة داخل المحـــاكم التجاريـــة خصوصا في مجال صعوبات المقاولة من خلال توسيع من صلاحياتها خاصة امام دور المقاولة الذي لم يعد اقتصادي فقط وإنما دور اجتماعي في ضل تقلبات الاقتصادية العالمية.

الملـــــــحق

➢ قائمة المراجع:

➢ النصوص القانونية:

- مدونة التجارة.
- قانون المحاكم التجارية.
- قانون المتعلق بشركات المساهمة.
- القانون المتعلق بشركة التضامن وشركة التوصية البسيطة وشـــركة التوصية بالأسهم و الشركة ذات المسؤولية المحدودة وشركة المحاصة
- قانون المسطرة المدنية.

➢ المؤلفات:

▪أحمد شكري السباعي: "الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقاولة ومساطر معالجتها"، الجزء الأول، الطبعة الأولى 1998، دار النشر المعرفة الرباط.

▪فؤاد معلال: "شرح القانون التجاري الجديد"، ط الأولى 1999، مطبعـــة النجـــاح الجديدة الدار البيضاء.

▪أحمد شكري السباعي: "الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقاولة ومساطر معالجتها"، الجزء الثاني، الطبعة الأولى 2000، دار النشر المعرفة الرباط.

▪أحمد شكري السباعي: "الوسيط في مساطر الوقاية من الصعوبات التي تعترض المقاولة ومساطر معالجتها"، الجزء الثالث، الطبعة الأولى 2000، دار النشر المعرفة الرباط.

▪محمد لفروجي: "صعوبات المقاولة والمساطر القضائية الكفيلة بمعالجتها"، سلسلة الدراسات القانونية، العدد الرابع، الطبعة الأولى فبراير 2000، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء.

▪محمد لفروجي: "التوقف عن الدفع في قانون صعوبات المقاولة"، سلسلة الدراسات القانونية، العدد الأول، الطبعة الأولى، مطبعة النجاح الجديدة الدار البيضاء.

▪زهير بورجو: النيابة العامة بالمحاكم التجارية تواجد هيكلي وغياب وظيفي: مكتبة دار السلام للطباعة، الرباط، الطبعة الأولى 2003

▪ كريم آيت بلا: "استمرارية المقاولة في إطار التسوية القضائية على ضوء العمل القضائي"، الطبعة الأولى 2008، مكتبة دار السلام الرباط.

▪عبد الرحيم السلماني: "القضاء التجاري بالمغرب ومساطر معالجة صعوبات المقاولة"، الطبعة الأولى 2008، مطبعة طوب بريس الرباط.

▪علال فالي، مساطر معالجة صعوبات المقاولة ،الطبعة الأولى ، مكتبة دار السلام الرباط2012 .

▪محمد بفقير، مدونة التجارة والعمل القضائي المغربي،الطبعة الثالثـــة، منشـــورات دراسات القضائية سلسلة القانون والعمل القضائي المغربين،مطبعة النجاح الجديدة ،الدار البيضاء،2015.

➢ **الأطروحات الجامعية**

▪محمد المجدوبي الادريسي، المحاكم التجارية بالمغرب - اشكالية التطبيق وافـــاق التجربة - ، اطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، جامعة محمد الخامس اكـــدال الربـــاط، السنة الجامعية 2001/2000

▪انس مدهوني، دور النيابة العامة بالمحاكم التجارية، رسالة لنيل دبلوم الدراســـات العليا المعمقة في القانون الخاص، كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية بالـــدار البيضاء، السنة الجامعية 2000-2001

▪عبد الرحيم السلماني،دور القضاء في مساطر معالجة صعوبات المقاولة ،أطروحة لنيل الدكتوراه في الحقوق، جامعة محمد الخامس-أكدال-كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية الربـــــــاط، السنة الجامعية 2004-2005.

- **الـــرســـائـــل الجامعية:**

▪جمال احديدو: "الإختصاص الجنائي في المحاكم الغير الجنائية – المحاكم التجارية نموذجا"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة عبد المالك السعدي – طنجة، السنة الجامعية 2008- 2009

▪زكرياء لعروسي: "مسطرة التسوية القضائية على ضـــوء القـــانون والممارســـة القضائية"، رسالة لنيل دبلوم الماستر المتخصص في القانون الخـــاص، جامعـــة محمـــد الخامس – السويسي الرباط، السنة الجامعية 2008-2009.

▪عثمان غفران: "ضمانات إنقاذ المقاولة في مسطرة التسوية القضائية"، رسالة لنيل دبلوم الدراسات العليا المعمقة في القانون الخاص، جامعة محمد الخامس – سلا، الســـنة الجامعية 2008-2009.

▪بدر الغندوري، نظام صعوبات المقاولة امام المحاكم التجارية- دراســـة تحليليـــة توثيقية احصائية-، رســـالـــة لـــنـــيـــل دبلوم الماستر المتخصص " المهـــن القضـــائية والقانونية "، جامعة محمد الخامس السويسي الرباط، السنة الجامعية فبراير 2011 .

- **الـــمـــــقـــالات**

▪محمد الجروبي الإدريسي، "وجود مؤسسة النيابة العامة بالمحاكم التجارية" مجلـــة المنتدى العدد الأول منتدى البحث القانوني مراكش.

- عبد الله المشاري : دور النيابة العامة للمحاكم التجارية، مقال منشور بمجلة المنتدى ، العدد الأول 1999
- محمد عبد المحسن البقالي الحسني، دور النيابة العامة في صعوبات المقاولة، مقال منشور بالبوابة القانونية والقضائية عدالة.
- مقال بعنوان "دور النيابة العامة امام المحاكم التجارية" منشور بالموقع الالكتروني م س ص 1:
- www.droitetentreprise.com
- أحمد عبادي: النيابة العامة وصعوبة المقاولة: مجلة القضاء والقانون، مطبعة الأمنية – الرباط العدد 150.

الفهرس

المقدمة.....1

الفصل الأول: مظاهر تدخل النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة.....8

المبحث الأول: تدخل الزجري لنيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة.....10

المطلب الأول: موقف التشريع من النيابة العامة في إطار مساطر معالجة صعوبات المقاولة 10

الفقرة الأولى: موقف المشرع المغربي من الاختصاص الجنائي لنيابة العامة في ضل مساطر معالجة صعوبات المقاولة.....11

الفقرة الثانية: موقف التشريع المقارن من الاختصاص الجنائي لنيابة العامة في ضل مساطر معالجة صعوبات المقاولة (التجربة الفرنسية نموذجا) 13

المطلب الأول: موقف الفقه من النيابة العامة في إطار مساطر معالجة صـــعوبات المقاولة 15

الفقرة الأولى: الموقف الفقهي الرافض لمنح النيابـــة العامـــة اختصاصـــات جنائية في ضل مساطر معالجة صعوبات المقاولة 16

الفقرة الثانية: الموقف الفقهي المؤيد لمنح النيابة العامة اختصاصات جنائية في ضل مساطر معالجة صعوبات المقاولة.....19

المبحث الثاني : تدخل النيابة العامة بصفتها طرفا فـــي مســـاطر معالجـــة صـــعوبات المقاولة وأثره من خلال العمل القضائي.....23

المطلب الأول: تدخل النيابة العامة بصفتها طرف في مساطر معالجة صعوبات المقاولة..... 23

الفقرة الأولى: تدخل النيابة العامة بصفتها طرف أصلي في مساطر معالجـــة صعوبات المقاولة 24

الفقرة الثانية: تدخل النيابة العامة بصفتها طرف منظم في مساطر معالجـــة صعوبات المقاولة 29

المطلب الثاني: اثار تدخل النيابة العامة بصفتها طرف مـــن خـــلال العمل القضائي المغربي.....34

الفقرة الاولى: اثار تدخل النيابة العامة بصفتها طرف اصلي.....35

الفقرة الثانية: اثار تدخل النيابة العامة بصفتها طرف منظم.....37

الفصل الثاني: اليات تدخل النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة ومعيقات..... 39

المبحث الاول: اليات تدخل النيابة العامة في مساطر معالجـــة صـــعوبات المقاولة 41

المطلب الاول: دور النيابة العامة على مستوى التسوية الودية 41

الفقرة الاولى: دور النيابة العامة على مستوى مسطرة التسوية الودية 42

الفقرة الثانية: طلب فتح المسطرة من قبل النيابة العامة 44

المطلب الثاني: دور النيابة العامة على مستوى التسوية القضائية 47

الفقرة الاولى: دور النيابة العامة في مخطط الاستمرارية 48

الفقرة الثانية: دور النيابة العامة على مستوى التصفية القضائية.....52

المبحث الثاني: الاكراهات تدخل النيابة العامة في مساطر معالجة صعوبات المقاولة 56

المطلب الاول: الاكراهات التي تحد من دور النيابة العامة على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة.....56

الفقرة الاولى: الاكراهات القانونية التي تحد من دور النيابة العامة على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة.....57

الفقرة الثانية: الاكراهات الواقعية التي تحد من دور النيابة العامة على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة.....60

المطلب الثاني: مقترحات لتفعيل دور النيابة العامة على مستوى مساطر معالجة صعوبات المقاولة.....62

الفقرة الاولى : الناحية القانونية.....63

الفقرة الثانية : من الناحية الواقعية 64

الخاتمة 66

الملحق 67

لائحة المراجع.....68

الفهرس 73